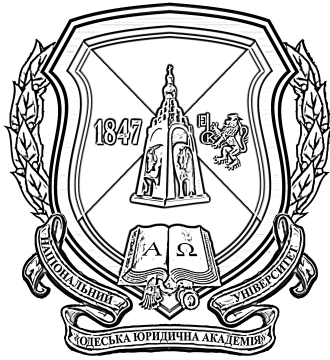


Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»



ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

збірник наукових праць

науково-практичне юридичне видання

Випуск 6(15)

Івано-Франківськ
2016

У збірнику висвітлюються результати наукових досліджень проблем сучасної правової науки, зокрема актуальних питань теорії держави і права, конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального права, процесуальних та комплексних галузей права, правозастосовної практики, правової освіти, а також інші аспекти правової політики держави.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, здобувачів, практичних працівників, студентів, курсантів та всіх зацікавлених осіб.

Головний редактор:

Ківалов Сергій Васильович – д-р юрид. наук, професор

Відповідальний секретар:

Романюк Андрій Богданович – канд. юрид. наук, доцент

Редакційна колегія:

Ю.П. Аленін – д-р юрид. наук, професор

М.Р. Аракелян – канд. юрид. наук, професор

Л.Р. Біла-Тіунова – д-р юрид. наук, професор

Є.В. Додін – д-р юрид. наук, професор

В.В. Долежан – д-р юрид. наук, професор

В.М. Др'омін – д-р юрид. наук, професор

В.В. Дудченко – д-р юрид. наук, професор

С.О. Ковальчук – канд. юрид. наук, доцент

П.Д. Пилипенко – д-р юрид. наук, професор

С.Л. Стадніченко – габілітований д-р, професор

В.В. Тищенко – д-р юрид. наук, професор

В.О. Туляков – д-р юрид. наук, професор

В.І. Фелик – канд. юрид. наук, доцент

Є.О. Харитонов – д-р юрид. наук, професор

О.І. Харитонова – д-р юрид. наук, професор

Г.І. Чанишева – д-р юрид. наук, професор

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 16.12.2016 р. (протокол № 5)

Офіційний сайт видання: www.pjv.nuoua.od.ua

Науково-практичний журнал «Прикарпатський юридичний вісник» зареєстровано Державною реєстраційною службою України (Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 18118-6918Р від 16.08.2011 р.), внесено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук, відповідно до Наказу МОН України від 04.07.2013 р. № 893

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 342.53-055.2

І. О. Грицай
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри соціально-гуманітарних дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ ГЕНДЕРНОГО ЗБАЛАНСУВАННЯ
В НАЦІОНАЛЬНИХ ПАРЛАМЕНТАХ

Гендерний баланс безпосередньо взаємопов'язаний із такими фундаментальними явищами, як права та свободи людини, соціальна справедливість тощо. На просторах Європейського співтовариства гендерна рівність розглядається як обов'язкова складова частина демократії.

Відомо, що протягом історичного розвитку людства політичною та державною діяльністю займалися чоловіки, зрідка – жінки. У сучасних умовах жінки активніше беруть участь в управлінні державними справами та політиці. Якщо раніше це відбувалося переважно через створення та функціонування жіночих громадських організацій, їх взаємодію із суб'єктами влади, лобювання жіночих інтересів, то з часом механізми їх участі вдосконалювалися та продовжують трансформуватися з урахуванням кращих світових практик. Жінки все частіше у всьому світі беруть участь у виборах до представницьких органів влади, що зумовило їх появу в національних парламентах. Впровадження принципу гендерної рівності в законодавчому органі – умова розвитку правової держави та громадянського суспільства. Однак багато демократично зорієнтованих країн й сьогодні мають у цій сфері низку проблемних питань, що потребують свого вирішення.

Проблематикою гендерного співвідношення в представницьких органах влади займалися такі вітчизняні та зарубіжні автори, як Ю. Акімова, С. Бабухіна, Д. Батлер, М. Бачелет, О. Вороніна, І. Грабовська, І. Гуцуляк, Т. Деметрадзе, В. Дойчман, І. Жерьобкіна, К. Карпенко, Д. Кул, Т. Марценюк, К. Пейтман, Л. Санстейн, Л. Темкіна, Н. Шведова, М. Шенлі та ін. З часу незалежності української держави та початку її демократичного розвитку питання забезпечення гендерної рівності в усіх сферах суспільного життя, на всіх рівнях державної влади набуло не просто першочергового, а надзвичайно великого значення; необхідність їх негайного практичного вирішення відразу висунула вимоги створення теоретичного фундаменту в цій сфері. Політичні сфери держав світу мають певні відмінні та спільні ознаки, серед

останніх слід виокремити їх непристосованість у тій чи іншій мірі для жінок, що й зумовлює подальше вивчення цього питання.

Мета статті – дослідити проблематику гендерного збалансування в національних парламентах світу з позицій теорії держави і права; визначити засоби забезпечення гендерної рівності з урахуванням зарубіжного досвіду в парламенті України.

Можна з упевненістю сказати, що за останні 50–60 років жінки всього світу досягли помітних результатів у питанні їх рівної з чоловіками представленості в різних сферах суспільства, зокрема і в органах державної влади.

Гендерна рівність у політиці та органах публічної влади – це ідеал, який декларує кожна розвинена держава. Проте нині жінки недостатньо представлені в парламентах різних країн світу й відсторонені від прийняття управлінських рішень [1, с. 55]. Рівноправна участь жінок в процесах прийняття політичних рішень сприяє врахуванню однаковою мірою інтересів та потреб як чоловіків, так і жінок [2, с. 209]. Відсутність рівного представництва жінок і чоловіків у розробленні рішень щодо політичних і суспільно важливих питань становить загрозу для легітимності демократії та є порушенням прав людини [3]. Нині міжнародною спільнотою вироблено різні механізми розширення участі жінок у політичній та державній діяльності.

Так, у Європейському Союзі створено спеціальні структури, які займаються розробкою механізмів реалізації гендерної рівності: група доповідачів Комітету міністрів із проблеми рівності між жінками та чоловіками, Комісія з питань рівних можливостей жінок і чоловіків при ПАРЄ, Керівний комітет із питань рівноправності між жінками та чоловіками. Також наявна розвинена законодавча база, яка сприяє встановленню гендерної рівності. Наприклад, це Спеціальна рекомендація Комітету міністрів ЄС державам-членам «Про збалансовану участь жінок і чоловіків у процесі прийняття рішень у сфері політики та суспільного життя» від 2003 р., у якій зазначається, що представництво кожної статі в органах, які приймають рішення

в сфері політики або суспільного життя, повинно бути не менше 40%. Для досягнення цього показника державам рекомендовано вживати спеціальних заходів і здійснювати законодавчі реформи, які б забезпечили відповідне представництво жінок і чоловіків у списках кандидатів на місцевих, регіональних, національних і наднаціональних виборах [4, с. 50–54]. Одним із таких механізмів є встановлення гендерного квотування.

Гендерні квоти стали ефективним механізмом вирішення проблеми представництва жінок у владних структурах західноєвропейських країн [5, с. 186]. Ідея та ініціатива введення гендерного квотування виникли в кінці 1960-х рр. у політичній сфері та належать шведським соціал-демократам. Проте не меншу роль у цьому відіграли активність і контроль жіночих рухів.

Система квот впливає на подолання стереотипів щодо традиційних ролей чоловіків і жінок у суспільстві; сприяє зацікавленню чоловіками сфер, у яких раніше панували жінки: сім'я, діти, здоров'я, освіта [6, с. 311]. Використання системи квот для збільшення жіночого представництва на виборних посадах – метод кількісного збільшення жінок у політиці. Головна ідея квот полягає в тому, щоб залучати жінок до політичних позицій і забезпечити їх входження в політичне життя, що цілком узгоджується з міжнародними стандартами [7, с. 15]. Проте введення гендерного квотування може викликати певні обмеження.

Так, Ю. Акімова вважає, що під час запровадження механізму квотування важливо не порушити інший важливий конституційний принцип – свободи вибору. Це є складним питанням, одним зі шляхів вирішення якого авторка вбачає посилення на проведення антидискримінаційної політики [8, с. 59]. На думку Т. Деметрадзе, держава зобов'язана підтримати квоту як тимчасову міру боротьби з дискримінацією. У такому разі свобода вибору не обмежується, а лише вводиться в певні межі, вона відбуватиметься за однієї умови: ця свобода не повинна служити підставою та бути умовою порушення гендерної рівності як такої [9, с. 121].

Проведені дослідження Радою Європейського Союзу надали підстави для висновку, що встановлення гендерних квот політичними партіями – один із найбільш ефективних засобів забезпечення гендерної рівності в парламенті. Механізм добровільних партійних квот є достатньо розповсюдженим у більшій половині країн – членів Європейського Союзу та загалом у країнах Європи – Бельгії, Франції, Німеччині, Італії, Польщі, Литві, Греції, Румунії, Угорщині та ін.

У світі існують різні моделі квотування. Найбільш поширеними є: 1) 40/60 – модель, характерна для скандинавських держав (Фінляндія, Швеція, Ісландія та ін.); 2) 30/70 – зокрема, в Аргентині, де 30% – квоти для жінок, проте в нашій державі, де

також активно здійснюються спроби впроваджувати таку модель, законодавство передбачає депо інше формулювання: 30% тієї чи іншої статті; 3) 20/80 у Бразилії, де 20% – квоти для жінок.

Існують й інші моделі квотування, наприклад коли виборчим законодавством регламентовано певну кількість місць для жінок у парламенті. Нині квотування місць у парламенті законодавчо закріплено в деяких африканських та азійських державах, зокрема в Республіці Бангладеш. Так, після останніх виборів у цій країні у 2014 р. до парламенту обрано 350 депутатів: 300 – у територіальних округах, по одному від кожного виборчого округу, з яких 21 жінка; 50 місць зарезервовані для жінок, які обираються згідно із законом на основі процедури пропорційного представництва в парламенті за допомогою єдиного переданого голосу [10]. Іншими словами, у законодавчому органі держави відбувається кооптація. Інститут кооптації нерідко піддається критиці в контексті недемократичної форми виборів, оскільки потенційно створює підґрунтя для зловживань – можливість обрання вигідних для себе кандидатів.

Цікавим є приклад Руанди, де згідно з новою системою кожна з 12 префектур країни обирає за непартійним принципом і направляє до нижньої палати парламенту по дві жінки. Таким чином, ще до проведення загальних виборів їм гарантується 24 місця [11].

Після приєднання у 2000 р. України до Декларації тисячоліття Організації Об'єднаних Націй [12] наша держава зобов'язалася забезпечити гендерне співвідношення на рівні не менше 30% тієї чи іншої статі в представницьких органах влади й у вищих органах виконавчої влади до 2015 р.

Сьогодні разом з усіма здобутками Україна програє на тлі європейських країн, оскільки не змогла виконати ці зобов'язання [13]. Для отримання об'єктивного висновку щодо забезпечення принципу гендерної рівності в парламенті України доречно навести офіційні показники різних скликань відносно кількості жінок починаючи з 2000-х рр.: IV (2002–2006 рр.) скликання – 6,2% (28 осіб); V (2006–2007 рр.) та VI (2007–2012 рр.) скликання – 9,3% жінок (по 42 особи); VII скликання (2010–2014 рр.) – 10,2% жінок (46 осіб). На сьогодні у вітчизняному парламенті VIII скликання (2014 р. – донині) – 12,3% жінок (52 особи) [14]. Тобто за останні п'ятнадцять років кількість жінок у Верховній Раді України зросла вдвічі, проте не досягла позначки в 30%.

Світовий економічний форум (World Economic Forum) опублікував щорічне глобальне дослідження – Індекс гендерного розриву 2016 (The Global Gender Gap Index 2016) із супроводжуючим його рейтингом країн світу за показником рівноправності чоловіків та жінок. Україна за рівнем гендерної рівності порівняно з попереднім дослідженням по-

гіршила свої позиції на 2 пункти і посіла 69-те місце із можливих 144. У дослідженні вимірюється розрив серед чоловіків і жінок за різними показниками в таких сферах, як економічна участь та можливість, рівень освіти, здоров'я та тривалість життя, політичні права обох статей. Як і в 2015 р., найгірші позиції щодо гендерної рівності Україна займає у сфері політичних прав [15]. Зі 193 країн світу за відсотковим показником кількості жінок у парламенті Україна посідає 146-те місце.

Західні експерти вважають, що українським жінкам важко змагатися з чоловіками за місця в парламенті через наявні стереотипи, обмежений доступ жінок до фінансових ресурсів і менш ефективні соціальні зв'язки [16]. Сьогодні встановлення гендерного балансу депутатів Верховної Ради України є одним з основних показників розвитку української демократії.

Важливо, що віднедавна українським законодавством також передбачено гендерне квотування. У 2013 та у 2015 рр. до ст. 8 Закону України «Про політичні партії в Україні» були внесені зміни, якими зобов'язано політичні партії у своїх статутах вказувати розмір квот, що визначає мінімальний рівень представництва жінок і чоловіків у виборчому списку кандидатів у народні депутати України від партії в загальнодержавному окрузі, кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах і має становити не менше 30 відсотків від загальної кількості кандидатів у виборчому списку. З одного боку, ці зміни свідчать про всебічні намагання держави сприяти забезпеченню гендерної рівності та суспільний прорив у цій сфері; з іншого боку, у законодавстві відсутні санкції за порушення цієї вимоги, неврегульованим залишається питання розташування у виборчому списку кандидатів-жінок.

Парламентська Асамблея Ради Європи у своїй резолюції «Виборча система як інструмент підвищення представництва жінок у політичному житті» дає рекомендації державам – членам Ради Європи звернутися до всіх політичних партій із закликом добровільно ввести гендерні квоти та радить приділити увагу питанню застосування ефективних санкцій: бажано не у вигляді штрафів, а у формі відхилення списків кандидатів [17]. Такий підхід, безумовно, матиме позитивний вплив на гендерне збалансування в національних парламентах.

Слід навести статистичні дані щодо країн світу, які є лідерами в забезпеченні принципу гендерної рівності в національних парламентах: Руанда з показником 61,3% та Болівія з показником 53% [3]. Також нині у світі є країни, які не мають жодної жінки у парламенті (Федеративні Штати Мікронезії, Катар, Вануату та Ємен), або ж представлені однією особою жіночої статі (Оман, Соломонові Острови, Беліз, Тонга, Тувалу). Разом із тим важливо зауважити, що в Омані в 1991 р. сформовано Консультативну Асамблею – Междліс ап-Шура –

з метою розширеної участі громадськості в управлінні державними справами, яка здійснює частину законодавчих повноважень, виконуючи цим свого роду роль верхньої палати парламенту. Представницький орган складається з 85 членів, серед яких 14 жінок, тобто 16,5%. Також із 13 осіб верхньої палати законодавчого органу Белізу 4 є жінками, що становить 31%.

Серед європейських країн щодо участі жінок у національному парламенті – коли жінки займають 40% або більше місць – найбільш успішною є ситуація у таких країнах, як Ісландія (47,6%), яка, до речі, також посідає четверте місце у світі за кількістю жінок у парламенті, Швеція (43,6%), Фінляндія (42%), Норвегія (40%). Саме жінки Скандинавії випереджають інші держави Європи за ступенем представництва в органах влади. Для порівняння: у парламентах Ісландії в 1995 р. було 25% жінок, у 2004 – 30%; у Швеції – 40 та 45%; у Фінляндії – 33 та 37%; у Норвегії – 39 та 36% відповідно. Ці дані свідчать про стабільність гендерної політики, що має дієвий та позитивний вплив на суспільну думку в цих країнах щодо забезпечення гендерного балансу в органах державної влади.

Справедливо відзначити, що достатньо близьки до показника 40% жінок у парламентах європейських країн є Іспанія – 39%, Бельгія, Нідерланди – 38%, Німеччина, Словенія – 37% та ін.

На європейському просторі саме Швеція є прикладом «поступального шляху» (incremental track) на противагу «швидкому шляху» (fast track) в дискусії гендерної політики, тобто покращення стану гендерної рівності в країні. Швеції знадобилося приблизно 60 років, щоб досягнути 20% жінок в парламенті, і 70 років для досягнення 30% [18, с. 154]. Фінські жінки першими в Європі отримали право брати участь у виборах у парламент і бути обраними до нього [19, с. 211].

Науковці виділяють такі чинники, що вплинули на розвиток політики гендерної рівності у країнах Північної Європи:

- 1) соціал-демократична орієнтація державної політики і створення держави загального добробуту;
- 2) доступ жінок до трудової діяльності та професійного розвитку;
- 3) представництво жінок в органах влади;
- 4) створення антидискримінаційної законодавчої бази;
- 5) створення національних механізмів забезпечення гендерної рівності;
- 6) розвиток жіночого руху [20, с. 69].

Для забезпечення гендерного балансу в парламенті України ключовим є активізація самих жінок та їх об'єднань. Взаємодія жіночих рухів з органами державної влади та їхня наполегливість забезпечить подальше вдосконалення вітчизняного законодавства та механізмів гендерної рівності, сприятиме розширенню соціальних зв'язків. Потрібно вести

активну просвітницьку роботу, стимулювати розвиток жіночих організацій, залучати ЗМІ та політиків, співпрацювати з міжнародними організаціями.

Висновки. Систематизуючи результати проведеного дослідження, необхідно зазначити таке.

1. У міжнародній практиці різні гендерні індикатори застосовуються як засоби оцінки гендерного балансу та демонструють зміни, які відбуваються в конкретному суспільстві за визначений проміжок часу. Одним із таких індикаторів є кількість місць у національному парламенті, що належать жінкам. Нині на європейському просторі за відсотковими показниками жінок у законодавчому органі лідирують країни Скандинавії: Ісландія, Швеція, Фінляндія, Норвегія, місця в парламентах яких від 40 до 50% займають жінки. Гендерна політика цих країн є найбільш успішною та ефективною порівняно з іншими регіонами світу.

2. Останніми роками в Україні гендерні перетворення поступово впроваджуються в діяльність органів публічної влади; існує тенденція до зростання кількості жінок у парламенті. Проте, якщо оцінювати ефективність гендерної політики у відсотках щодо збільшення кількості жінок у Верховній Раді України, можна констатувати, що вітчизняна практика реалізації гендерної політики потребує певної інтенсифікації, враховуючи наявність низки позитивних прикладів і відпрацьованих механізмів забезпечення гендерної рівності в управлінні державними справами. Разом із тим удосконалення потребує й державна гендерна політика відносно рівності жінок і чоловіків, зокрема в кількісних показниках, у парламентах країн – членів Європейського Союзу, оскільки в більшості з них жінок все ж не більше 28–30%.

3. На сучасному етапі гендерне квотування має науково-практичне значення, яке потрібно застосовувати як перехідний засіб для підготовки громадськості до усвідомлення необхідності ширшого представництва жінок у національних парламентах. Перспективними та практично важливими дослідженнями у сфері гендерної рівності є вивчення кількісно-якісного аспекту представництва жінок у парламенті зокрема та в органах публічної влади загалом.

Література

1. Бабухіна С.А. Парламентські вибори як складова паритетної демократії крізь призму «гендерного питання» / С.А. Бабухіна // Сучасне суспільство. – 2012. – Вип. 2. – С. 54–59.

2. Гербут Н.А. Представництво жінок у парламенті: європейський досвід та українські реалії / Н.А. Гербут // Наукові записки Інституту політичних і етнонаціональних досліджень ім. І.Ф. Кураса. – 2011. – Вип. 4. – С. 208–218.

3. Council of Europe Parliamentary Assembly: Increasing women's representation in politics through the electoral system [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/adoptedtext/ta10/erec1899.htm>.

4. Гендерное равенство в современном мире. Роль национальных механизмов / отв. ред и сост. О.А. Воронина. – М. : МАКС Пресс, 2008. – 772 с.

5. Степанова Н. М. Опыт использования гендерных квот в странах Западной Европы / Н. М. Степанова // Общественные науки и современность. – 1999. – № 4. – С. 185–196.

6. Салменниemi С. Гендерное равенство в Скандинавских странах: случай Финляндии / С. Салменниemi // Женщины. История. Общество : сб. науч. ст. – Тверь: Твер. обл. кн.-журн. изд-во, 2002. – Вып. 2. – С. 302–315.

7. Шведова Н.А. Гендерное равенство и устойчивое развитие: новые тенденции / Н.А. Шведова // Женщина в российском обществе. – 2006 – Вып. 4. – С. 3–21.

8. Акимова Ю.А. Конституционный принцип равноправия мужчины и женщины: на примере законодательства РФ и ФРГ : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Ю.А. Акимова. – М. : 2006. – 210 с.

9. Деметрадзе Т.Р. Конституційний принцип рівності прав жінки і чоловіка: поняття, зміст, механізм його реалізації та захисту : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Т.Р. Деметрадзе. – Ужгород, 2015. – 215 с.

10. Name and Composition of Parliament. Офіційний сайт Национальной ассамблеи Бангладеш [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.parliament.gov.bd/index.php/en/about-parliament/name-and-composition-of-parliament>.

11. В Руанде по итогам парламентских выборов женщины составили почти 64% Палаты депутатов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://tass.ru/mezhdunarodnaya-panorama/679955>.

12. Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций від 08 вересня 2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_621.

13. Українське гендерне законодавство загалом відповідає європейському – соціологічне дослідження. Сайт Центра Разумкова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://razumkov.org.ua/ukr/news.php?news_id=790.

14. Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/site2/p_deputat_list.

15. Индекс гендерного розриву-2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://edclub.com.ua/analityka/indeks-gendernogo-rozryvu-2016>.

16. Повышение роли и расширение участия женщин в политических процессах: аналитический обзор и рекомендации для стран Центральной и Восточной Европы и Содружества Независимых Государств [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.un.org/ru/development/surveys/docs/women_polit_participation.pdf.

17. Women in national parliaments [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ipu.org/wmn-e/classif.htm>.

18. Марценюк Т. Політичне представництво жінок та гендерні квоти: шведський досвід / Т. Марценюк // Соціальні виміри суспільства. – К. : Інститут соціології НАН України, 2007. – Вип. 10. – С. 153–161.

19. Кавеев К.А. Политика гендерного равенства в скандинавских странах / К.А. Кавеев, Н.В. Пазинич // Управленческое консультирование. – 2009. – № 4. – С. 210–217.

20. Штылева М.В. Реализация политики гендерного равенства в странах Северной Европы / М.В. Штылева // Женщина в российском обществе. – 2012. – Вып. № 1. – С. 67–80.

Анотація

Грицай І. О. Загальнотеоретичний аналіз гендерного збалансування в національних парламентах. – Стаття.

У статті досліджено загальнотеоретичний аспект забезпечення гендерного балансу в законодавчих органах світу. Визначено особливості країн, гендерна політика яких у впровадженні гендерної рівності в парламентах є найбільш успішною та ефективною порівняно з іншими регіонами світу. Наголошено, що вітчизняна практика реалізації гендерної політики потребує інтенсифікації. Підкреслено, що гендерне квотування має наукове та практичне значення, яке потрібно застосовувати як перехідний засіб для підготовки громадськості до усвідомлення необхідності ширшого представництва жінок у національних парламентах.

Ключові слова: гендерне збалансування, національні парламенти, гендерна політика, гендерне квотування, гендерні індикатори.

Аннотация

Грицай И. О. Общетеоретический анализ гендерного сбалансирования в национальных парламентах. – Статья.

В статье исследуется общетеоретический аспект обеспечения гендерного баланса в законодательных органах мира. Определены особенности стран, гендерная политика которых во внедрении гендерного равенства в

парламентах является наиболее успешной и эффективной по сравнению с другими регионами мира. Отмечено, что отечественная практика реализации гендерной политики требует интенсификации. Подчеркнуто, что гендерное квотирование имеет научное и практическое значение, которое нужно применять как переходное средство для подготовки общественности к осознанию необходимости более широкого представительства женщин в национальных парламентах.

Ключевые слова: гендерное сбалансирование, национальные парламены, гендерная политика, гендерное квотирование, гендерные индикаторы.

Summary

Grytsai I. O. General theoretical analysis of gender balance in national parliaments. – Article.

The article investigates the general theoretical aspects of gender balance in legislatures around the world. We determine the features of countries where gender policy in implementing gender equality in parliaments are the most successful and effective compared to other regions of the world. We emphasise that the domestic practice of realization of gender policy requires intensification. We stress that gender quotas have scientific and tyapractical value which should be used as a transition tool to prepare the public awareness of the need for wider representation of women in national parliaments.

Key words: gender balance, national parliaments, gender politics, gender quotas, gender indicators.

УДК 322:339.924

Г. С. Єрмакова*кандидат філософських наук,
доцент кафедри історії та теорії держави і права
Міжрегіональної академії управління персоналом***ПРОБЛЕМА ВЗАЄМВІДНОСИН І ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВА, РЕЛІГІЇ ТА ДЕРЖАВИ:
ІСТОРИОГРАФІЧНИЙ АНАЛІЗ І ПЕРСПЕКТИВИ ТЕОРЕТИЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ**

Досліджуючи взаємозв'язок права та релігії, держави та церкви, а особливо вплив релігійного фактора на процеси європейської інтеграції, необхідно виходити з того, що такий зв'язок лише втілюється в праві, як в кінцевій формі, а створюється і розвивається він у доктринальній площині.

Теорія права, правова та філософська наука, теологія – все це ті сфери пізнання, у яких дослідники намагаються віднайти механізми, витоки та засади взаємодії права, релігій і держави. Особливу актуальність такий взаємозв'язок отримав тоді, коли католицька церква перетворилася на активного суб'єкта публічно-політичних відносин, розпочала світову місіонерську діяльність, активізувалася у втіленні своєї об'єднувальної місії. У цьому контексті звертають на себе увагу ті теоретичні пошуки, у яких розкривається первинність впливу всіх означених факторів на процеси правотворення, створення національного законодавства в країнах та формування правової свідомості. Тобто мова йде про те, що досліджуючи релігійно-правовий дуалізм соціального регулювання, акцент повинен робитися в теоретико-методологічному контексті не на джерела появи, а на взаємний вплив релігійних і правових норм. Первинність соціальних норм доведена, оскільки право виникло значно пізніше за інші соціальні норми. І пояснюється це тим, що право – це найвищий ступінь еволюції соціальної норми, але при цьому така еволюція відбувалася під впливом багатьох факторів, і релігійний фактор не є винятком.

Тому важливим є дослідження історіографії проблеми взаємозв'язку права та релігії на процеси державотворення і на процеси інтеграції держав, зокрема на прикладі ЄС, оскільки сама інтеграція – це також вища щодо держави форма суспільної організації.

Історіографічні дослідження трансформаційних процесів у сфері правотворення займали провідне місце в дослідженнях таких вчених, як І.В. Міма, О.В. Митрофанова, Р.А. Папаян, Л.О. Попсуєнко, Н.Л. Штурмак та ін.

Метою статті є розкриття особливостей, історіографічний аналіз проблеми взаємвідносин права, релігії та держави, впливу релігійного фактора на процес формування права в європейському середовищі.

Історіографічний аналіз будь-якої проблеми розкриває низку важливих факторів для її подальшого дослідження. Це стосується, по-перше, процесу формування наукової доктрини. У контексті досліджуваної проблематики мова йде про правову доктрину, яка багато в чому є визначальною в процесі правотворення. По-друге, історіографічний аналіз розкриває особливості історичних умов, у яких формуються наукові погляди на досліджувану проблему. Це дає змогу визначити механізми соціального впливу на такі процеси, як праворозуміння, формування суспільної свідомості, формування правосприйняття тощо. По-третє, історіографія дає змогу систематизувати наукові джерела, що є додатковим інструментом наукового пізнання.

Отже, проблема співвідношення права, релігії та держави через механізми взаємного впливу насправді тривалий історичний період була центральною у філософському дискурсі. Саме тому сьогодні існує низка наукових шкіл, які в той чи інший спосіб підходили до вирішення проблеми релігійного фактора та його впливу на процеси правотворення. Згодом погляди наукових шкіл почали сягати й такої проблематики, як вплив релігії на державотворчі та інтеграційні процеси. Саме тому необхідно виділити такі наукові школи.

1. Найпершою та найбільш прагматичною з точки зору об'єктивності буття школою стала міфологічна школа, представники якої розглядали релігію як форму устрою суспільних процесів, що не впорядковувалися в жодний інший спосіб. При цьому такі представники міфологічної школи, як Анаксагор, Антифонт, Демокрит, Епікур та інші, взагалі вважали, що релігійні відносини – це відносини квазідержавного рівня, які регулюються засобами, на які держава-поліс неспроможна в силу різних факторів. Більше того, саме релігійні відносини ці філософи поклали в основу об'єднання Афін з іншими полісами Греції для створення потужної держави, оскільки жодних інших суспільно-політичних основ для об'єднання вони не бачили [4].

Основна ідея цієї школи полягає в тому, що загальносуспільні норми поведінки стали результатом діяльності богів. А боги встановлювали ті чи інші порядки, природа яких виходила до тих

явищ, які складно було пояснити або сприйняти античним людям. Міфологічна школа продемонструвала механізм походження соціальних норм від об'єктивності людського розвитку. Саме такий механізм праворозуміння – об'єктивність з точки зору єдиного оптимального та раціонального засобу врегулювання дійсності – буде покладений потім у позитивістську концепцію походження держави і права.

2. Центральне місце в системі наукового дослідження правової дійсності та історії держави і права посідає філософська школа. Її основні представники, серед яких найбільше виділяються К. Барт, У. Джеймс, Г. Олпорт, Г. Гегель, Т. Гоббс, розкривають онтологію процесу становлення дуалізму держави та права. Філософські підходи до визначення гносеологічного підґрунтя розвитку релігійно-правового синтезу в процесі становлення національного законодавства країн і наднаціонального законодавства ЄС пояснюють механізми загального сприйняття релігійних норм.

Подібне сприйняття стає можливим внаслідок створення системи протилежностей «гарне» – «погане». Отже, основна увага в системі поглядів філософської школи приділяється таким детермінантам: первісність та об'єктивність релігійних норм як загальносуспільних регуляторів унаслідок їхньої божественної природи, а також первісність походження духовного світу над матеріальним, а отже, духовність, є основним мірилом системи цінностей, що пропагуються в суспільстві. При цьому філософська школа розкриває ірраціональність релігійних норм, хоча визнає влучність та ефективність багатьох із них як регуляторів різних суспільних процесів.

Філософська школа не лише розкрила природу механізму появи правових норм, але дала змогу побачити множинність соціальних регуляторів і побудувати відповідний зв'язок між деякими з них, зокрема між релігійними нормами та нормами права, легітимізованими державною владою.

3. Антропологічна школа (Ф. Енгельс, Ж. Мартен, Г. Марсель, Є. Муньє, Ф. Ніцше, Тейяр де Шарден, Л. Фейєрбах) виходить із раціоналістичної природи релігії, пояснюючи її витоки людською діяльністю та людським буттям. Суспільні відносини, що розвивалися на етапі становлення цивілізаційних концептів, вимагали певних детермінант, а оскільки повноцінної системи соціальних регуляторів ще не існували, то регулювання суспільних процесів увібрали в себе релігійні норми. Релігійні норми фактично стали загальноприйнятими та легітимізованими регуляторами, що є однією з характеристик сучасних норм прав.

Подібний механізм засвідчив, що об'єктивність того регуляційного впливу, який закладений в ре-

лігійних нормах, є нічим іншим, як результатом тривалого еволюційного пошуку найбільш раціонального способу впорядкування суспільних процесів. Тобто антропологічна школа дала змогу переглянути підхід до правотворення, перекладаючи акценти із суто творчості норм права на процеси осмислення механізмів регулювання, які в свою чергу вже уособлюються в правових нормах.

4. Психологічна школа (П. Жане, В. Вунд, В. Кларк, З. Фрейд, К. Юнг) має такі особливості: пошук витоків потреби в релігії, в особливостях психічного життя особи, поєднуючи релігійність із самотністю, стражданням тощо, а також відмовившись від гносеологічного аналізу релігійної свідомості; визнання реального існування трансцендентного, надприродного [5].

Відповідно до основних догм цієї школи право сприймається суспільством як обов'язок підпорядковуватися та підкорятися, але право ґрунтується на релігійних нормах, які сприймаються суспільством самі по собі. Тобто право – це наступний етап розвитку загальноприйнятої моделі суспільного устрою, яка не вимагає пояснення або обґрунтування, оскільки сприймається як об'єктивна даність.

5. Соціологічна школа (XX ст. – М. Вебер, Ж. Гурвіч, Е. Дюркгейм, Р. Ієрінг, Є. Ерліх, М.М. Коркунов, К. Левеллін, С.А. Муромцев). Її представники визначали релігію як «метасоціальний феномен» із позицій преанімістичної теорії, обмежуючись наведенням зовнішнього опису соціальних виявів релігійного феномена, а право вони розглядали як певний результат сприйняття людиною буття та інтерпретації божественної волі в такий спосіб, щоби задовольнити потреби всіх прошарків суспільства, в тому числі атеїстичних. Соціологічна школа зробила надзвичайно важливий внесок в розуміння механізму взаємовідносин між релігійним і світським середовищем суспільства, а також пояснила співвідношення релігійних і правових норм.

Але соціологія, зокрема соціологія Е. Дюркгейма, розкриває механізм державотворення виключно через механізм держави. Тобто представники соціологічної школи сприймають державу як необхідність, більше того – як кінцевий етап еволюції суспільного впорядкування. Натомість вони не бачать жодних альтернатив, окрім держави, що, у свою чергу, обумовлює сам вектор та вимоги до подальших пошуків, а не розкриває природу держави через наукові пошуки. Так само і вплив релігії на право: він сприймається як об'єктивний розвиток соціальних норм, якими є релігійні норми, і досягнення ними найвищої якості, тобто перетворення на норми права.

6. Історична школа, зокрема її представники А. Сен-Сімон, Г. Спенсер, А. Тойнбі, Д. Фрезер, зробила надзвичайно вагомий внесок в

розвиток проблеми співвідношення і, головне, інтеграції релігійних і правових норм. Основний акцент у своїх дослідженнях вони робили на еволюційних процесах заміни релігійних норм (які існували об'єктивно у якості пояснення та обґрунтування тих чи інших природних процесів) нормами більш глибоко рівня обґрунтування – правовими. Релігійні норми сприймалися суспільством як даність, а їх тлумачення та інтерпретація відбувалися колом осіб, котрі не мали жодних легітимних підстав для управління суспільством, окрім історичних традицій, що залишилися з часів родо-племінних зв'язків. З розвитком наукової думки, і зокрема таких напрямів, як філософія, теологія та юриспруденція, причому саме в такій послідовності, суспільство отримало можливість зрозуміти природу релігії та досягнути природу соціальних регуляторів. Останні – у вигляді соціальних норм – явили собою історичну необхідність розвитку племен та становлення на їх основі перших державно-феодальних утворень.

Пізніше історичний шлях розвитку соціуму ознаменувався становленням національних держав, які потребували потужних структурованих систем соціальних регуляторів – норм права, легітимність і загальновизнаність яких не підлягала сумніву. А тому вони (норми права) вимагали відповідного рівня обґрунтування, яке сягало саме релігійних витоків суспільного порядку.

7. Теологічна школа, стала головним філософським середовищем сприйняття влади церкви та вимагала пояснення природності й невідворотності спільного існування релігії та права як виявів божественного (релігійні норми) і соціального (норми права) початків суспільства. Теологічна школа акцентує увагу на природних причинах і обставинах складного процесу виникнення держави і права через становлення та розвитку релігійних норм та інституту церкви як специфічного суспільного утворення.

Теологічна концепція появи права акцентує увагу на первинності саме релігійних норм. По-перше, право є похідним від релігії, правові норми – це ніщо інше, як втілення релігійних догматів та християнського віровчення у світському житті. Церква намагалася поширити вплив на суспільні процеси, охопивши в такий спосіб усі сфері людського буття для того, щоб отримати владу та економічні вигоди від поширення релігійного вчення. По-друге, право розглядалося як божественна даність, а тому воно є обов'язковим і правильним, раціональним із точки зору божественної волі, управління паствою. Церква виходить з обов'язковості дотримання правових норм, оскільки в них втілюється система цінностей. Отже, право є ціннісним орієнтиром суспільного розвитку.

8. Соціалістична школа, а точніше школа соціологічно-позитивістського сприйняття права

(К. Маркс, Ф. Енгельс, Р. Арон та ін.). Соціалістичний контекст дослідження трансформації норм релігії в норми права найбільш яскраво розкривається в працях Р. Арона. Попри те, що К. Маркс не визнавав релігію як можливого регулятора суспільних відносин, розглядаючи її лише як засіб упорядкування соціуму, пригнічення та соціальної нерівності, все-таки він сприймав історичну місію релігійних норм.

Але найбільше соціалістичний контекст праворозуміння та становлення процесу нормотворчості, розкривається в дослідженнях Р. Арона, який акцентує увагу на тому, що марксистська школа визнає релігію соціальним явищем, оскільки вона [1]:

– по-перше, є наслідком історичної еволюції суспільних відносин, зокрема має відповідне наукове обґрунтування та філософсько-деонтологічний вимір пізнання;

– по-друге, є відповідною надбудовою суспільства, що має рівень вищий від соціально-економічного рівня;

– по-третє, є проявом людської (індивідуальної) та суспільної свідомості;

– по-четверте, є ілюзорним виразом реальних суспільних відносин і діяльності людей, що виникає внаслідок спотвореного, перекрученого відображення в релігійній свідомості дійсних відносин і якостей;

– по-п'яте, є фантастичним відображенням сил, що панують над людьми в повсякденному житті.

Слід зауважити, що, хоча право та релігія є найважливішими регуляторами суспільних відносин, все ж таки право має вищу силу регулювання, не лише юридичну, а й соціальну. Право має більшу соціальну цінність, ніж релігія, оскільки воно є похідним від того рівня аксіологічного сприйняття необхідного порядку, який було закладено в людську свідомість, у тому числі й релігією. Іншими словами, уявлення про справедливість правового регулювання формувалося на засадах сприйняття особою та суспільством дилеми «добре» – «погано». Хоча, з іншого боку, право як таке позбавлено можливості одноосібного регулювання суспільних відносин у найбільш ефективний та раціональний спосіб, оскільки для цього необхідні регулятори абсолютно різних рівнів сприйняття: не лише тих, які мають імперативну природу, але і тих що стали наслідком еволюції індивідуальної чи суспільної свідомості. Останнє формує відповідний рівень праворозуміння та правової культури, що є передумовою для панування в суспільстві порядку.

Таким чином, наведені вище школи та домінанти в напрямках їх досліджень у контексті взаємозалежності й взаємовпливу релігійних і правових норм демонструють не лише різність підходів до дослідження, але й різність у сприйнятті об'єк-

ту дослідження. Це, у свою чергу, дає змогу більш ґрунтовно та детально розкрити сам механізм взаємозалежності права та релігії.

Якщо ж говорити про те, коли саме християнська релігія, надто християнська церква, почала стрімкий розвиток у напрямі створення передумов для панування над суспільно-політичними процесами, необхідно зауважити таке.

По-перше, від початку свого існування ще єдина християнська церква перебувала в напівлегальному становищі, оскільки легітимізовано державою (Римською Імперією) був лише факт її існування та можливість розповсюдження християнського віровчення.

По-друге, християнська церква не мала тако-го впливу на соціум, який дав би їй змогу суттєво впливати на суспільні процеси засобами релігійних норм, оскільки більшість із населення Римської Імперії не розділяли погляди нової релігії, віддаючи перевагу язичницьким течіям.

По-третє, християнська церква не набула рис структурованої організації з чіткою ієрархією, оскільки проходила лише етап становлення як соціальний інститут.

Враховуючи наведені умови поширення впливу релігійних норм на суспільні процеси, О. Шмеман зазначає, що головний, зламний момент припадає на IV ст. н. е. На думку дослідника, саме в цей період Церква отримала надзвичайно потужний імпульс для свого розвитку та розповсюдження власного впливу на все суспільство через необхідність обґрунтування влади імператора. Річ у тому, що після об'єднання Риму та Греції відбувається фактичне зіткнення двох античних культур, і саме в ролі арбітра або посередника між ними та того об'єднувального фактора, який дає змогу створити передумови для переходу античного соціуму в новий етап цивілізаційного розвитку, виступає християнська церква. Церква необхідна, оскільки вона пояснює законність і легальність влади імператора і грецьким полісам, і Римській Імперії загалом [8; 6].

Л.О. Попсуєнко приділяє велику увагу IV ст., коли християнська церква отримала загальнодержавне визнання в Римській Імперії [7]. Таке визнання нової системи суспільних відносин (релігійних) та їх включення в поле правового регулювання римськими законодавцями дає змогу легалізувати новий суспільний інститут – церкву. Фактично відбулося таке: держава (в особі Римської Імперії) на рівні права закріпила режим богослужіння в християнській церкві та статус самої церкви. Для цього достатньо було зупинити гоніння на християн, визнавши їх вплив на суспільні процеси у всій імперії та прийняття християнства імператором. Тобто церква отримала правове регулювання. Надалі вже церква стала намагатися впливати на правове регулювання ін-

ших сфер суспільних відносин, інколи суто у своїх інтересах.

Наступним важливим етапом становлення християнської релігії та католицької церкви, на думку Н.Л. Штурмак, є період, що охоплює XII – XIV ст. Епоха Середньовіччя, особливо після падіння Римської Імперії та початку занепаду Візантійської Імперії, ознаменувалася рушійними процесами на європейському континенті. Почали з'являтися нові держави, збільшуватися наявні, відбуваються захватницькі війни та формуються нові імперії. Усе це дало поштовх для встановлення католицькою церквою власного впливу на монархів, оскільки багато в чому саме за допомогою церкви відбувалися об'єднання держав і збільшення територій засобами відкритої експансії. Стратегічні невдачі хрестових походів були компенсовані новими надбаннями церкви, і такими надбаннями стали процеси збільшення держав і розповсюдження впливу самої церкви на ці держави [9].

В епоху Середньовіччя відбуваються перші спроби пов'язати потреби людини в суспільній та духовній сферах. Тепер релігія забезпечувала духовне буття людини, її морально-етичне виховання та потребу в саморозвитку. Держава засобами системи права забезпечувала соціально-економічне буття людини, її розвиток в системі суспільних норм і відносин. Загалом філософи прийшли до розуміння того, що первинним для людини є забезпечення соціально-економічних потреб. Існування ж церкви як суспільного інституту також потребувало певних соціально-економічних благ, зокрема на утримання кліру. Церква та священнослужителі, на відміну від громадян держави, не виконували економічну функцію зі створення та накопичення суспільного продукту, але брали участь в процесі перерозподілу матеріального блага в державі. Тому церква домагалася відповідного впливу на державу з метою правового закріплення подібних можливостей церкви щодо розпорядження матеріальними цінностями.

Знову ж таки звертаючись до точки зору Н.Л. Штурмак, зауважимо, що історіографія дослідження механізмів взаємодії права та релігії, церкви та держави багато в чому залежить від панівної філософської доктрини та системи світоглядних цивілізаційних цінностей. Так, у новітній історії більшість державотворчих процесів відбулося під впливом позитивістських концепцій, за якими право є об'єктивним результатом розвитку суспільних процесів, а тому право в своєму регуляційному впливі виходить із найбільш раціонального шляху, способу, механізму для отримання чи досягнення суспільного блага. Через це поєднання релігії та права, надто їх взаємний вплив, розглядається як процес еволюції системи праворозуміння та правосприйняття, оскільки ре-

лігія також сприймається як соціальний регулятор [9].

Висновки. Таким чином, аналіз поглядів основних наукових шкіл щодо дослідження проблематики взаємозв'язку права та релігії дає підстави зробити такі висновки:

– по-перше, аналіз основних тверджень різних дослідників і філософів минулого підтверджує тезу стосовно реакції суспільства на історичні умови власного розвитку. Це обумовлює зміст регуляційної функції держави: в одному історичному періоді панують релігійні норми в силу того, що церква панує над державою. В іншому історичному періоді вже норми права панують над церквою та релігією. Подібні процеси зміщення акцентів підтверджують, що історіографічний аналіз розкриває в собі природу трансформаційного механізму переходу соціальних регуляторів з однієї форми (релігійні норми) в іншу (норми права);

– по-друге, наявність такої великої кількості підходів до розуміння проблеми права та релігії, їх співіснування та взаємовпливу свідчать про те, що сьогодні ця проблема не може бути вирішена однозначно, оскільки право та релігія існують в конкретних соціокультурних, соціально-економічних і публічно-політичних умовах суспільного буття;

– по-третє, з'являється чітке розуміння того, що норми права є кінцевим етапом еволюції соціальних норм. При цьому релігійні норми були так само одним з етапів, а отже, їх співвідношення з нормами права є очевидним і розкривається через призму еволюційної трансформації.

Загалом історіографічний аналіз у дослідженні проблематики співвідношення релігії та права, впливу релігійних норм на державотворчі процеси продемонстрував об'єктивність існування такого стану суспільства, за якого воно підпорядковане релігійним нормам. Разом із тим трансформація суспільних відносин вимагає більш прийнятних та адекватних, а головне – релевантних засобів регулювання суспільних процесів. Такими засобами є норми права.

Література

1. Арон Р. Етапи розвитку соціологічної думки: Монтеस्क'є. Конт. Маркс. Токвіль. Дюркгейм. Парето. Вебер / Р. Арон ; пер. з франц. Г. Філіпчук. – К. : Юніверс, 2004. – 687 с.
2. Митрофанова А.В. Релігійний фактор в мировій політиці і проблема «цивілізацій» / А.В. Митрофанова // Век глобалізації. – 2008. – №1. – С. 109–119.
3. Митрохин Л.Н. Християнські цінності на рубежі III тисячелеття / Л.Н. Митрохин // Вопросы религии и религиоведения. – Вып. 1. – 2009. – С. 355.
4. Міма І.В. Релігійні норми як соціально-правотворчі чинники суспільства / І.В. Міма // Альманах права. – 2012. – Вип. 3. – С. 230–233.

5. Міма І.В. Релігійні витоки права : проблемність визначення / І.В. Міма // Правова держава : щорічник наук. праць Ін-ту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України / голов. ред. Ю.С. Шемпученко. – 2005. – Вип. 16. – С. 569–577.

6. Папаян Р.А. Християнські корні сучасного права / Р.А. Папаян. – М. : Изд-во НОРМА, 2002. – 224 с.

7. Попсуєнко Л.О. Правовий статус християнської церкви за римським імператорським законодавством IV сторіччя : дис. ... д-ра. юр. н. : спец. 12.00.01 / Л.О. Попсуєнко. – О. : Одеська національна юридична академія, 2006. – 190 с.

8. Шмеман А. Исторический путь православия / А. Шмеман [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://azbyka.ru/otechnik/Aleksandr_Shmeman/istoricheskij-put-pravoslavija.

9. Штурмак Н.Л. Релігійні підходи до праворозуміння: порівняльний аналіз : дис. ... к. ю. н. : спец. 12.00.01 / Н.Л. Штурмак. – К. : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2010. – 228 с.

Анотація

Єрмакова Г. С. Проблема взаємовідносин і трансформації права, релігії та держави: історіографічний аналіз і перспективи теоретичного дослідження. – Стаття.

Розкрито основні засоби та умови пізнання механізму впливу релігійних норм на правові. Встановлено, що проблема співвідношення права, релігії та держави розкривається через механізми взаємного впливу протягом тривалого історичного періоду. Проаналізовано погляди наукових шкіл в контексті дослідження проблеми взаємовідносин і взаємовпливу релігійних і правових норм.

Ключові слова: релігійний фактор, система права, релігійні норми, праворозуміння, історіографія.

Аннотация

Єрмакова А. С. Проблема взаимоотношений и трансформации права, религии и государства: историографический анализ и перспективы теоретического исследования. – Статья.

Раскрыты основные средства и условия познания механизма влияния религиозных норм на правовые. Установлено, что проблема соотношения права, религии и государства раскрывается через механизмы взаимного влияния в течение длительного исторического периода. Проанализированы взгляды научных школ в контексте исследования проблемы взаимоотношений и взаимовлияния религиозных и правовых норм.

Ключевые слова: религиозный фактор, система права, религиозные нормы, правопонимание, историография.

Summary

Yermakova A. S. The problem of the relationship and transformation law, religion and the state: historiographical analysis and theoretical research perspectives. – Article.

The basic tools and knowledge which are provided the mechanism of influence of religious norms on the right were determined. It was found that the problem of the relationship between law, religion and the state revealed through the mechanisms of mutual influence over a long historical period. The views of scientific schools in the context of study on the relationship and mutual religious and legal norms were analyzed.

Key words: religious factor, system of law, religious norms, legal thinking, historiography.

УДК 340.1

А. О. Кладченко
аспірант кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права
імені Короля Данила Галицького

ІСТОРИЧНА ТА ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ ТА ГРОМАДСЬКИХ ІНСТИТУЦІЙ У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ТА БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ

Актуальність нашого дослідження у сфері теоретико-правової характеристики державних органів та громадських інституцій полягає в покроковому розумінні змін нормативно-правових актів України, якими визначалася структура державних органів, функції та завдання. Плановий перехід України до незалежності не тільки відкрив новий етап контролю за дотриманням законодавства центральними органами виконавчої влади, але й дав змогу громадським інституціям, які складаються з громадян України та відповідних експертів, приймати активну участь в обговоренні проектів нормативно-правових актів, що так чи інакше будуть впливати, в разі їх прийняття, на державний та суспільний лад України.

Дослідженню питань у сфері теоретико-правової характеристики державних органів та громадських інституцій, їх взаємозв'язку присвячені праці сучасних вчених В. Арев'янова, Ю. Битяка, В. Колпакова, М. Логунової. Разом із тим ґрунтовного наукового аналізу вимагають аспекти історико-правового розвитку державних органів влади та громадських інституцій, які займаються протидією та боротьбою з корупцією.

За часи становлення незалежності України її державні органи дуже часто змінювали свою структуру, повноваження та навіть саму систему, до якої вони входили. Наглядно можна продемонструвати на прикладі таких нормативно-правових актів, частина з яких на сьогодні є чинними, а деякі вже давно втратили чинність.

Так, Законом Української Радянської Соціалістичної Республіки від 03 серпня 1990 року № 150-ХІІ «Про міністерства і державні комітети Української РСР» (втратив чинність) [1] відповідно до Декларації про державний суверенітет України було затверджено такий перелік міністерств і державних комітетів: Міністерство будівництва, Міністерство вищої і середньої спеціальної освіти, Міністерство внутрішніх справ, Міністерство водних ресурсів і водного господарства, Міністерство деревообробної промисловості, Міністерство енергетики і електрифікації, Міністерство закордонних справ, Міністерство зв'язку, Міністерство культури, Міністерство легкої промисловості, Міністерство лісового господарства, Міністерство монтажних і спеціальних будівельних робіт, Міністерство народної освіти, Міністерство охорони

здоров'я, Міністерство праці, Міністерство промисловості будівельних матеріалів, Міністерство соціального забезпечення, Міністерство торгівлі, Міністерство транспорту, Міністерство фінансів, Міністерство хлібопродуктів, Міністерство юстиції, Державний комітет Української РСР з економіки, Державний агропромисловий комітет Української РСР, Державний комітет Української РСР з матеріально-технічного постачання, Державний комітет Української РСР у справах будівництва і архітектури, Державний комітет Української РСР зі статистики, Державний комітет Української РСР з екології і раціонального природокористування, Державний комітет Української РСР із захисту населення від наслідків аварії на Чорнобильській АЕС, Державний комітет Української РСР із вугільної промисловості, Державний комітет Української РСР із житлово-комунального господарства, Державний комітет Української РСР у справах національностей, Державний комітет Української РСР у справах молоді, фізичної культури та спорту, Державний комітет Української РСР з телебачення і радіомовлення, Державний комітет Української РСР із преси, Комітет державної безпеки Української РСР.

Вже 13 травня 1991 року Законом Української Радянської Соціалістичної Республіки № 10306-ХІІ «Про перелік міністерств та інші органи державного управління Української РСР» (статус документа – чинний) [2] було знову затверджено той самий перелік міністерств, які вже офіційно йменувалися як міністерства Української РСР. Ст. 2 цього Закону було встановлено, що державні комітети Української РСР, за винятком Комітету державної безпеки Української РСР, створюються, реорганізуються і ліквідуються Кабінетом Міністрів Української РСР.

Аналізуючи ці два Закони, вже можна дійти висновку, що на перших етапах становлення незалежності України посадові особи Української Радянської Соціалістичної Республіки намагалися систематизувати своє законодавство. Певні нормативно-правові акти дублювали свої положення, деякі з них втрачали чинність лише через рік їхнього прийняття, змінювалася структура міністерств, ліквідувалися комітети.

Після проголошення незалежності України (Постанова Верховної Ради Української РСР «Про

проголошення незалежності України» від 24 серпня 1991 року № 1427-ХІІ) (статус документа – чинний) [3] численних змін знову зазнала структура центральних органів виконавчої влади.

Так, наведемо приклад вітчизняного законодавства вже незалежної України. Указом Президента України від 25 лютого 1992 року № 98 «Про зміни в системі центральних органів державної виконавчої влади України» [4] деякі держані комітети були переорганізовані на Міністерства, яким вже повністю була підконтрольна одна сфера дії. Наприклад, було утворено Міністерство інвестицій і будівництва на базі Державного комітету України в справах архітектури, будівництва і охорони історичного середовища відповідних структурних підрозділів Міністерства економіки України. Натомість ніяких змін у функціоналі Міністерства юстиції виявлено не було, було тільки зазначено, що офіційно до системи центральних органів державної виконавчої влади України входить міністерство юстиції України.

Із проголошенням незалежності України, утворенням відповідних органів і нібито започаткуванням нового устрою молодого держави не можна було і оминати процесу шахрайства, корупції, хабарництва. Враховуючи, що останнім часом у державі значно зросли хабарництво, корупція, інші тяжкі злочини, посилюється організована злочинність, а також беручи до уваги пропозиції народних депутатів України, Верховна Рада України, своєю постановою затвердила склад Тимчасової депутатської комісії Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом (Постанова Верховної Ради України від 19 грудня 1992 року № 2894-ХІІ «Про утворення Тимчасової депутатської комісії Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом» (статус документа втратив чинність) [5]).

Одним із завдань та прав цієї Комісії був контроль і перевірка виконання законів державними, правоохоронними та іншими органами їхньої діяльності з боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом, у тому числі реагування з боку цих органів на факти вчинення злочинів, обґрунтованості закриття кримінальних справ, а також для сприяння в розгляді найбільш складних питань із цих проблем та перевірка діяльності правоохоронних органів та органів державної влади й управління з виконання законодавства України з боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом, а також діяльність підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності щодо організації профілактики цих правопорушень. За наявності ознак злочину Комісія мала право поставити питання про негайне порушення кримінальної спра-

ви, ведення якої доручалося слідчим прокуратури, Служби безпеки чи Міністерства внутрішніх справ України (Постанова Президії Верховної Ради України від 05 січня 1993 року № 2911-ХІІ «Про Положення про Тимчасову депутатську комісію Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом») [6].

На той час вже повністю функціонувала прокуратура України, відповідно до статті 1 Закону України «Про прокуратуру» [7] (статус документа – не чинна редакція) здійснювала вищий нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів Кабінетом Міністрів України, міністерствами, державними комітетами, відомствами, іншими органами державного і господарського управління та контролю, Урядом Кримської АРСР, місцевими Радами народних депутатів, їх виконавчими і розпорядчими органами, військовими частинами, політичними партіями, громадськими організаціями, масовими рухами, підприємствами, установами і організаціями, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, посадовими особами та громадянами. Ст. 21 цього Закону було вжито термін «протест прокурора». Так, протест на акт, що суперечить закону, приноситься прокурором, його заступником до органу, який його видав, або до вищестоящего органу. У такому ж порядку приноситься протест на незаконні рішення чи дії посадової особи. На наш погляд, це сучасний синонім «накласти вето», тому що ці два терміни мають майже однакові характеристики, а саме «протест на незаконний акт», «вето як абсолютна або часткова заборона прийняття відповідного нормативно-правового акта».

Отже, підсумовуючи вищезазначене, слід все ж таки виділити певні ознаки та власне поняття державного органу.

Деякі автори пишуть, що державний орган – це одна особа або організована група осіб, спеціально призначені для реалізації державної влади в передбачених законом випадках. Інші вказують на те, що держані органи формують структуру державного апарату та саме від рівня їх розвитку, взаємодії, чіткості повноважень залежить рівень розвитку і ефективність державного апарату.

На наш погляд, визначення того, що державний орган – це, зокрема, одна особа, не є доречним. Ми вже проаналізували ряд нормативно-правових актів становлення незалежності, а отже, і заснування певних державних органів. З логічної точки зору та керуючись п. 1 ст. 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [8], де зазначено, що системі центральних органів виконавчої влади складають міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади, вже можна дійти висновку, що це не одна особа, яка

забезпечує діяльність та виконання функцій, що покладені на міністерство, а цілий апарат такого міністерства чи органу. Одна особа може очолювати міністерство, може видавати накази та інші акти, рішення. Але ж мова йде про те, що саме за «спиною» очільника будь-якого центрального органу стоїть його команда, та команда і ті заступники та керівники структурних підрозділів, що керують певним напрямом діяльності, завдяки цьому і з'являється структура органу, чисельність, затверджується положення про нього.

Питання стану та подолання корупції для України є дуже чутливим та таким, що поки немає вирішення.

Майже три роки тому, коли жахливі події оточили Україну, стало зрозуміло, що народ України вже не в змозі терпіти корупційні схеми політиків та осіб, уповноважених на виконання функцій держави, не в змозі і терпіти виживати в жахливих умовах бідності. З того часу, починаючи з 2014 року, разом із залученням міжнародних експертів, після чергових виборів парламенту, на повістку постало питання про утворення нових інституцій, що будуть покликані для протидії корупції в усіх її проявах.

На сучасних теренах України в структурі прокуратури України з'являється Спеціалізована антикорупційна прокуратура України, шляхом внесення відповідних змін до Закону України «Про прокуратуру» [9]. Особливості організації і діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури визначені статтею 81 цього Закону. Утворення Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, визначення її структури і штату здійснюються Генеральним прокурором за погодженням із Директором Національного антикорупційного бюро України, а саме призначення прокурорів Спеціалізованої антикорупційної прокуратури здійснюється керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури за результатами відкритого конкурсу, який проводить конкурсна комісія в складі керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури та визначених ним і Генеральним прокурором осіб. Весь процес конкурсу є відкритим.

До цього часу вже було утворено Національне антикорупційне бюро України, як державний правоохоронний орган, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових (Закон України «Про національне антикорупційне бюро України») [10].

Шляхом внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції», йменуючи розділ II вказаного Закону як Національне агентство з питань запобігання корупції [11]. Це новостворений центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом. Гарантіями незалежності

вказаного антикорупційного агентства визначені його спеціальний статус; особливий порядок відбору, призначення та припинення повноважень членів Національного агентства; прозорість його діяльності. Доречно буде виокремити одне, на наш погляд, найактуальніше повноваження Національного агентства, тобто здійснення в порядку, визначеному Законом України «Про запобігання корупції», контролю та перевірки декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, зберігання та оприлюднення таких декларацій, проведення моніторингу способу життя осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Але чому саме зараз це повноваження з такою критикою сприймає суспільство? На офіційному веб-сайті Міністерства юстиції України кожен громадянин може ознайомитися з роз'ясненнями, що надає Мін'юст.

За даними наявної інформації, Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – НАЗК) під час підготовки нової редакції Порядку проведення контролю та повної перевірки декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та Порядку здійснення моніторингу життя особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, знову проігнорувало зауваження Міністерства юстиції.

Зокрема, Закон України «Про запобігання корупції» передбачає, що перевірки має проводити виключно НАЗК (як колегіальний орган) або його окремі члени, але за дорученням НАЗК. Натомість відповідно до запропонованих порядків НАЗК наділяє правом починати і закінчувати перевірки всіх своїх уповноважених осіб, хоча такого права законодавством їм не надано. Порядок, як і будь-який інший підзаконний акт, не може розширювати положення закону чи змінювати їх у будь-який спосіб.

Також Міністерство юстиції зазначило, що НАЗК частково врахувало зауваження щодо необхідності визначення чітких строків проведення перевірок. Вони визначили, що таким строком є 180 днів із можливістю продовження перевірки ще на 180 днів. На думку Міністерства юстиції, це неприпустимо широкі строки, враховуючи, що всі державні органи мають надати агентству інформацію протягом 10 днів.

Окрім того, можливість призупиняти процес перевірки на невизначений строк може призвести до того, що перевірка триватиме нескінченно. Такий підхід негативно відображається на правах суб'єктів декларування і порушує принципи захисту прав людини [12].

З огляду на те, що відповідні центральні органи повинні взаємодіяти один з одним, ми все ж таки сподіваємось, що певні акти, що будуть видані

Національним агентством із питань запобігання корупції, а саме Порядок проведення контролю та повної перевірки декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та Порядок здійснення моніторингу життя особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, все ж таки будуть відповідати правилам етики та ніяк не будуть обмежувати права тих осіб, стосовно яких будуть проводитися дії, зазначені в зазначених вище актах.

Подальшим кроком на шляху подолання та зниження рівня корупції, що утворилися за певних умов в Україні (ми маємо на увазі Революцію Гідності), корупційних дій колишніх високопосадовців, в Україні утворюється центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом – Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, що діє відповідно до Закону України від 10 листопада 2015 року № 772-VIII «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» зі змінами і доповненнями, внесеним, зокрема, Законом України від 18 лютого 2016 року № 1021-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання рекомендацій, які містяться в шостій доповіді Європейської комісії про стан виконання Україною Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України, стосовно вдосконалення засад діяльності Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» [13].

Отже, як вже зазначалося, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері виявлення та розшуку активів, на які може бути накладено арешт у кримінальному провадженні, та/або з управління активами, на які накладено арешт або які конфісковано в кримінальному провадженні. Тобто основними завданнями цього Національного агентства є саме виявлення, розшук та управління активами, що були незаконно здобуті. Станом на січень 2017 року триває процес запуску Національного агентства, створюються всі належні умови його функціонування та, відповідно, прийняття нормативно-правових актів, будуть визначити цілі, строки та межі повноважень агентства.

Може скластися така думка, що таких антикорупційних органів, що вже створені, а деякі з яких ще тільки починають свій функціонал, було

достатньо для нейтралізації не тільки самого поняття корупції в Україні, притягнення осіб, що безперешкодно приховують свій матеріальний стан, або таємно вивозять свій капітал в іноземні країни, адже вже існує певний механізм. А саме подання електронних декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави та членів їх сімей, порядку моніторингу життя таких осіб, висновки міжнародних експертів та рекомендацій для України щодо зниження рівня корупції. Водночас згодом зафункціонує новостворений центральний орган виконавчої влади, що здійснює правоохоронну діяльність із метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів, віднесених до його компетенції, а саме Державне бюро розслідувань. А до компетенції Бюро, відповідно до Закону України від 12 листопада 2015 року № 794-VIII «Про Державне бюро розслідувань» [14], входить запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування злочинів, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до частини першої статті 9 Закону України «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до першої-третьої категорій посад державної служби, судьями та працівниками правоохоронних органів, крім випадків, коли ці злочини віднесено до підслідності детективів Національного антикорупційного бюро України; вчинених службовими особами Національного антикорупційного бюро України, заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України; злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військових злочинів), крім злочинів, передбачених статтею 422 Кримінального кодексу України.

Для українців постає питання загального характеру, чому Уряд України створює так багато органів зі спеціальним статусом, щодо подолання, зокрема, проявів корупції. Що є спільним у цих органів, і яка між ними різниця. Зі слів директора ГО «Центр протидії корупції» Дар'ї Каленюк, якщо Національне антикорупційне бюро України має кримінальні провадження і має можливість садити в тюрму і конфіскувати майно, то Національне агентство з питань запобігання корупції буде збирати всі електронні декларації. Буде звіряти все, що в деклараціях, із тим, що є в держаних реєстрах. Буде моніторити стиль життя чиновників і виявляти брехню [15].

До Державного бюро розслідування повністю перейде функція досудового слідства від прокуратури-

ри. Розслідуватимуть корупційні злочини, скоєні посадовцями середньої ланки, а також особливо тяжкі злочини, за які передбачено довічне ув'язнення. Крім того, ДБР контролюватиме порядність працівників національного антикорупційного бюро України та інших правоохоронців [16].

У своєму інтерв'ю новопризначений Голова Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Антон Янчук сказав, що ми не застраховані від ситуації, коли, незважаючи на створення агентства, наявність в майбутньому інструментів для пошуку, так станеться, що не буде жодного запиту від правоохоронних органів. Але це свідчитиме про наявність питань до правоохоронних органів, коли за наявності підстав для того, щоб ставити задачі агентству по пошуку, вони цього робити не будуть. У цьому разі варто зазначити, що в Україні створюється ще один спеціальний орган – Державне бюро розслідувань, яке доглядатиме за дотриманням законності правоохоронними органами. Також було відмічено, що навіть в Європі ці агентства не наділені власною дискрецією вирішувати, що їм шукати, а що не шукати. Його логіка в тому, що це все-таки сервісний та допоміжний орган для правоохоронних органів. Якщо ж їх наділити самостійною функцією вирішувати, що шукати, а що не шукати, вони тим самим будуть підміняти правоохоронні органи та дублювати їх функціонал [17].

У всіх цих органів є один спільний пункт. Під час обрання на посаду очільника центрального органу або інших осіб, які віднесені до відповідних категорій посад із підвищеним корупційним ризиком, відповідно до Закону України «Про державну службу» є те, що всі вони обираються на посаду шляхом конкурсного відбору, який складається з декількох етапів, та за умови того, що до Конкурсної комісії входять представники громадських організацій. Усі ці норми чітко виписані у вищезазначених законах, відповідно до яких і утворювалися новостворені центральні органи виконавчої влади. Правову основу громадських об'єднань становить Закон України від 22 березня 2012 року № 4572-VI «Про громадські об'єднання» [18]. Відповідно до статті 1 цього Закону громадське об'єднання – це добровільне об'єднання фізичних осіб та/або юридичних осіб приватного права для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних, та інших інтересів; громадська організація – це громадське об'єднання, засновниками та членами (учасниками) якого є фізичні особи. Ще одним нормативно-правовим актом забезпечення діяльності громадських об'єднань є постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 року № 996 «Про забезпечення

участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» [19], якою затверджено Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики.

Лише за перший квартал 2013 року, а Закон України «Про громадські об'єднання» вступив в силу саме 01 січня 2013 року, в Україні зареєстровано 463 нових громадських організації, що більш ніж удвічі перевищує показники аналогічного періоду минулого року. Найбільша кількість новостворених громадських організацій – у Львівській, Запорізькій, Одеській, Харківській областях, Автономній Республіці Крим, містах Києві та Севастополі. Вказаний Закон спростив процедуру реєстрації та повідомлення про утворення громадських об'єднань. Так, уповноваженими органами з питань реєстрації є реєстраційні служби міських, районних, міськрайонних, міжрайонних, районних у містах управлінь юстиції за місцезнаходженням громадських об'єднань. «Те, що вже протягом першого кварталу кількість зареєстрованих громадських організацій збільшилася більш, ніж удвічі, свідчить, що прийнятий закон справді був потрібний та працює ефективно». Проведення консультацій із громадськістю має сприяти налагодженню системного діалогу органів виконавчої влади з громадськістю, підвищенню якості підготовки рішень із важливих питань державного і суспільного життя з урахуванням громадської думки, створенню умов для участі громадян у розробленні проектів таких рішень, про що Державна реєстраційна служба України заявила на Урядовому порталі 25 квітня 2013 року [20].

За офіційними даними, протягом 2016 року було зареєстровано понад 5084 громадський об'єднань, що свідчить про цілеспрямованість громадян на шляху до створення об'єднань та боротьби за свої законні права, що визначені Конституцією України.

Серед найбільш відомих громадських об'єднань із боротьби з корупцією можна виділити такі.

У 2012 році було засновано Центр Протидії Корупції, лозунгом якої є те, що це команда людей, яких дістала корупція та безстрашність корупціонерів всіх типів та рівнів. Склад цього центру складають люди різних професій, зокрема юристи, фінансисти, медійники, аналітики. Це є люди, які в процесі роботи в різних сферах – міжнародних організаціях, іноземних фірмах, молодіжних рухах та державних установах – дійшли спільної думки: відсутність дієвого покарання за корупційні злочини породжує безкарність та безстрашність [21].

Наступним громадським об'єднанням, за критерієм запитів у всесвітній мережі Інтернет, є ГО «Спілка безпеки управління «Антикорупція». В умовах чинного законодавства основною

метою цієї організації є внесення своєї скромної лепти у викоринення національного зла – корупції. Вказана громадська організація була заснована ще у 2006 році [22]. Але, на жаль, окрім почесного другого місця за пошуком громадських організацій, ця громадська організація, по версії її веб-сайту, майже не досягла успіхів у своїй справі. Відсутні матеріали її досягнень та звітів.

Громадська організація «По боротьбі з корупцією та незаконною діяльністю» є громадською організацією, що має статут юридичної особи та легалізована у встановленому законодавством порядку. Діяльність організації спрямована на сприяння в установленому порядку боротьбі з корупцією та незаконною діяльністю, громадський контроль за дотриманням Конституції та законів України посадовими особами державних органів влади, органів місцевого самоврядування, правоохоронних органів, прокуратурою та судами та захист прав і законних інтересів членів Організації. Вказана громадська організація була зареєстрована у 2012 році. Однак за даними офіційного веб-сайту організації наведена статистика та повідомлення про те, що в Україні існує близько 200 неурядових організацій та всі без виключення політики декларують свою антикорупційну спрямованість, однак їх діяльність, окрім ГО «Центр протидії корупції», порталу «Наші гроші» та ресурсу «Ні корупції!» не стала реальним чинником, що впливає на ситуацію у сфері виявлення фактів корупції та боротьби з нею [23].

Таким чином, на сьогодні в Україні чітко сформована система органів державної влади та громадських організацій, сферою діяльності яких є запобігання та боротьба з корупцією. Причиною зростання державних органів влади, що займаються боротьбою з корупцією, є як активні процеси демократизації суспільних відносин, так і курс на євроінтеграцію. З іншого боку, ці ж фактори стимулюють створення та діяльність громадських об'єднань, метою яких також є боротьба з корупцією.

Література

1. Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 03 серпня 1990 року № 150-ХІІ «Про міністерства і державні комітети Української РСР» // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1990. – № 33 (14.08.90). – Ст. 482.
2. Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки № 10306-ХІІ «Про перелік міністерств та інші органи державного управління Української РСР» // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 26 (25.06.91). – Ст. 290.
3. Постанова Верховної Ради Української РСР «Про проголошення незалежності України» від 24 серпня 1991 року № 1427-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 38 (17.09.91). – Ст. 502.
4. Указ Президента України від 25 лютого 1992 року № 98 «Про зміни в системі центральних органів

державної виконавчої влади України» // Голос України. – 1992, 26.02.92. – № 34.

5. Постанова Верховної Ради України від 19 грудня 1992 року № 2894-ХІІ «Про утворення Тимчасової депутатської комісії Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом» // Офіційне опублікування: Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 9 (02.03.93). – Ст. 71.

6. Постанова Президії Верховної Ради України від 05 січня 1993 року № 2911-ХІІ «Про Положення про Тимчасову депутатську комісію Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю, корупцією і хабарництвом» // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 10 (09.03.93). – Ст. 75.

7. Закон України «Про прокуратуру» // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53 (31.12.91). – Ст. 793.

8. Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» // Офіційний вісник України. – 2011. – № 27 (18.04.2011). – Ст. 1123.

9. Закон України «Про прокуратуру» Чинна редакція // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87 (07.11.2014). – Ст. 2471.

10. Закон України «Про національне антикорупційне бюро України» // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87 (07.11.2014). – Ст. 2472.

11. Закон України «Про запобігання корупції» // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87 (07.11.2014). – Ст. 2474.

12. Офіційний сайт Міністерства юстиції України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.minjust.gov.ua/news/49196>.

13. Закон України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» від 10 листопада 2015 року № 772-VIII // Офіційний вісник України. – 2015. – № 99 (22.12.2015). – Ст. 3385.

14. Закон України «Про Державне бюро розслідувань» від 12 листопада 2015 року № 794-VIII // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87 (07.11.2014). – Ст. 2472.

15. Мельник С. Експерт розповіла, у чому полягає відмінність функцій НАЗК і НАБУ / С. Мельник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.unn.com.ua/uk/news/1555759-ekspert-rozpovila-u-chomu-polyagaye-vidminnist-funktsiy-nazk-i-nabu>.

16. Повноваження НАЗК, НАБУ, САП та ДБР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://fakty.ictv.ua/ua/videos/povnovazhennya-nazk-nabu-sap-ta-dbr/>.

17. Повернення Україні майна екс-чиновників залежатиме від ДБР – голова агентства розшуку активів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hromadske.ua/posts/povnennia-ukraini-hroshei-ekschynovnykiv-zalezhytyme-vid-dbr-holova-ahentstva-rozshuku-aktyviv>.

18. Закон України «Про громадські об'єднання» від 22 березня 2012 року № 4572-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 30 (27.04.2012). – Ст. 1097.

19. Постанова Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 року № 996 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84 (12.11.2010). – Ст. 2945.

20. Урядовий Портал // Офіційний веб-сайт Кабінету Міністрів України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=246298569.

21. Центр протидії корупції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://antac.org.ua/pro-nas/>.

22. Громадська організація «Спілка безпеки управління «Антикорупція» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://antycorupcia.at.ua/>.

23. ГО «По боротьбі з корупцією та незаконною діяльністю» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://public.org.ua/%d0%bf%d1%80%d0%be%d0%be%d1%80%d0%b3%d0%b0%d0%bd%d1%96%d0%b7%d0%b0%d1%86%d1%96%d1%8e/>.

Анотація

Кладченко А. О. Загальна теоретико-правова характеристика державних органів та громадських інституцій у сфері протидії та боротьби з корупцією: поняття, ознаки, види. – Стаття.

У статті розглянуто поняття та певні види центральних органів виконавчої влади, що утворилися для протидії та запобігання корупції в Україні. Описується нормативно-правова база законодавства України на шляху до створення цілої системи державного устрою України. Наведені найпопулярніші та найактуальніші громадські організації України, що, не покладаючи зусиль, прагнуть знизити рівень корупції в Україні та вивести її на належний рівень існування суспільства.

Ключові слова: держаний устрій, державні органи, закон, постанова, міністерство, державний комітет, громадська організація, корупція.

Аннотация

Кладченко А. А. Общая теоретико-правовая характеристика государственных органов и общественных организаций в сфере противодействия и борьбы с коррупцией: понятие, критерии, виды. – Статья.

В статье рассмотрено понятие и виды центральных органов исполнительной власти, которые были созданы для предотвращения и противодействия коррупции в стране. Описывается нормативно-правовая база законодательства Украины на пути к созданию целой системы государственного строя Украины. Приведены самые популярные и самые актуальные общественные организации Украины, которые, не покладая усилий, стремятся снизить уровень коррупции в своей стране и вывести Украину на надлежащий уровень существования общества.

Ключевые слова: государственное управление, государственные органы, закон, постановление, министерство, государственный комитет, общественная организация, коррупция.

Summary

Kladchenko A. A. General characteristics of theoretical and powerful government bodies and non-government organizations in the sphere of fighting and preventing corruption: meaning, characteristics and options. – Article.

This article is dedicated to define the meanings and main characteristics of central government bodies of executive branch which were created for fighting and preventing corruption in Ukraine. The long way of Legal Acts specification is described in this article to show how Ukraine was aspire to create a system of state regime. Public organizations also take place in preventing and fighting corruption, that's why the main issue of such organizations is to level down corruption and to make people of Ukraine to feel safe in their country.

Key words: state administration, government bodies, Law, Act, Ministry, government committee, public organization, corruption.

УДК 340.132

Н. В. Федіна
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного та міжнародного права
Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРАВОВА СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ЦІННОСТІ ПРАВОВИХ НОРМ

Постановка проблеми. Інституалізація справедливості відбувається в рамках гуманістичного підходу, що здатний забезпечити трансформацію людини, підняти її якість до рівня, який відображав би зростаючу відповідальність особи в суспільстві. На думку Печчеї А., є три аспекти, що характеризують гуманізм: почуття глобальності, любов до справедливості та нетерпимість до насильства [1, с. 214].

Тому створення правових норм завжди повинно враховувати те, що сприймається суб'єктами права як справедливе та несправедливе. З огляду на це слушно видається теза про те, що, пронизуючи всі сфери життя суспільства, справедливість найбільш яскраво втілюється у правовій системі [2, с. 51]. Це пов'язано зі своєрідністю права, що регулює найважливіші галузі соціального життя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню різноманітних аспектів справедливості присвятили свої праці відомі вчені, серед яких: Енгельс Ф., Пермяков Ю., Бержель Ж., Ллойд Д., Радбрух Г., Циппеліус Р., Недбайло П., Мерлін В., Четвернин В., Малєин Н., Лившиц Р., Кельзен Г.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження теоретико-правової позиції справедливості. Її варто розглядати як важливий для збереження і розвитку суспільства ціннісно-етичний орієнтир, критерій оцінювання політичних і державно-правових явищ, що покликаний забезпечувати загальне благо та добробут окремої людини, вирішувати правові суперечності, будучи безстороннім, істинним, правильним, який обґрунтовує правове реагування на ту чи іншу діяльність, передбачає рівність перед законом і судом, рівноправ'я, відповідність між метою законодавця та обрані ним засоби її досягнення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Прогресивна політико-правова думка в Україні за всіх часів керувалась принципом соціальної справедливості. І це зрозуміло: важливу ознаку людської природи становить прагнення до свободи як необхідної умови розвитку [3, с. 36 – 37], а також пошук правди та справедливості [3, с. 239]. Отже, справедливість і правда є головними знаряддями боротьби за свободу та прогрес. Саме несправедливість породжувала соці-

альні конфлікти. Зокрема, Кант І. писав: «ніщо не обурює нас більше, ніж несправедливість; усі інші види зла, котрі нам доводиться терпіти, ніщо порівняно з нею» [4, с. 201].

Згідно із твердженням Геракліта Ефеського, народ повинен боротися за позитивні закони, що ґрунтуються на справедливості, «як за свої стіни» [5, с. 45]. Натомість, на думку Вольтера, несправедливі закони не повинні виконуватись [6, с. 254 – 257]. У ст. 60 Конституції України записано, що ніхто не зобов'язаний виконувати відверто злочинні розпорядження чи накази [7]. У цьому випадку справедливість можна розглядати як загальний принцип права, що є критерієм і засобом захисту справедливості та мірилом рівності в суспільстві.

Справедливість у правах людини – це забезпечена юридична рівність для кожного індивіда, можливість володіти та користуватися певною свободою. При цьому особа, розпоряджаючись належними їй правами, повинна усвідомлювати, що такими ж правами наділені й інші люди, а тому вона зобов'язана їх поважати. Забезпечуючи кожному юридично рівні можливості, держава визначає таким чином межі свобод і встановлює норму про те, що користування особою визнаними за нею правами не повинно порушувати права інших людей [8].

Справедливість має соціально-правовий, історично-політичний, а також соціально-психологічний та економічний аспекти, стосується не так окремої особи, як інтересів усього суспільства, його складових частин. Варто погодитись із тим, що соціальну справедливість зі стародавніх часів сприймали як встановлення відповідних суспільних відносин, урегульованих політичними, правовими та моральними нормами, що найбільш конкретно та дієво відтворювались у відповідній економічній, політичній і правовій системах, тобто у виробничих відносинах, державі та праві [9, с. 45]. Категорії «право», «правда» та «справедливість» на всіх етапах розвитку цивілізації розглядали як щось єдине, неподільне [10, с. 70].

Перші уявлення людей про справедливість були пов'язані зі встановленням рівності між індивідами, які належали до того чи іншого роду (племені). Енгельс Ф., наприклад, писав: «Уяв-

лення про те, що рівність є виявом справедливості, принципом досконалого політичного та соціального устрою, виникло цілком історично» [11, с. 636]. У рабовласницькому суспільстві поняття справедливості обмежувалось рамками панівного класу, справедливим вважалось утвердження нерівності між рабовласником і рабом. Ідеї «справедливої рівності», «справедливої нерівності», «несправедливої рівності», що сформувались у Стародавній Греції та зберігали своє значення впродовж тривалого часу, знайшли своє відображення і в українській політико-правовій думці.

Етимологічно справедливість (*justitia*) походить від права (*jus*) і виступає правовою основою, принципом реалізації загальної формальної рівності та свободи.

У науковій літературі виокремлюють щонайменше три підходи до визначення змісту категорії справедливості. Одна група авторів характеризує це поняття як обов'язкову умову існування об'єктивного явища, як сторону, момент, «зріз» суспільних відносин. Інші дослідники вважають справедливість суб'єктивним явищем, морально-етичною категорією, вираженою у формі почуттів, ідей, уявлень, ідеалів, понять, а також морально обґрунтованим критерієм для порівняння взаємних вимог і вчинків людей. Третя група науковців наголошує, що об'єктивність і суб'єктивність поняття справедливості – це взаємодоповнюючі сторони одного явища, що відображають різні його грані. Так, на думку Барнета Р., справедливість – цілісна система, що функціонує завдяки взаємодії її об'єктивної основи, якою є всі суспільні відносини, і суб'єктивної форми, що діє на різних рівнях індивідуальної та суспільної свідомості [12, с. 18].

Найправильнішою з наведених позицій вважаємо останню, оскільки визначення явища як справедливого або несправедливого має подвійну (об'єктивно-суб'єктивну) структуру. У ній відображаються і об'єктивні інтереси людей, і активна позиція особи, що оцінює, робить висновки, відштовхуючись від своїх уявлень, особистого досвіду.

У «Сучасному економічному словнику» «справедливість» визначено як категорію морально-правової та соціально-політичної свідомості, поняття, пов'язане з історично мінливими уявленнями про права людини; зазначено, що справедливість вимагає відповідності між реальною значущістю індивідів (соціальних груп) та їх соціальним станом, між властивими їм правами та обов'язками, між діянням та віддачею, між працею та винагородою тощо [13, с. 317]. Невідповідність у зазначених співвідношеннях оцінюється як несправедливість. Автори «Філософського словника» [14, с. 211] додають до визначення справед-

ливості тезу про її історичний характер, зауважуючи, що розуміння справедливості містить вимогу рівності людей щодо засобів виробництва, а також вимоги рівноправності їх політичних та юридичних прав. Як синтетична наукова категорія, що відображає взаємодію економіки та політики, права й моралі, справедливість органічно поєднує в собі пізнавальний та аксіологічний аспекти, сприяє не лише усвідомленню суб'єктами соціальних відносин її приписів та вимог, а й адекватному оцінюванню явищ суспільного життя.

З погляду соціальної справедливості, об'єктами оцінювання є: ставлення суспільства до особи (йдеться про позицію та дії державно організованого суспільства, класу, соціальної групи щодо окремих індивідів); ставлення особи до суспільства, класу, нації, сім'ї, а також до самої себе (самооцінювання); ставлення та дії однієї особи стосовно інших. Усі ці об'єкти знаходяться в тісному взаємозв'язку та впливають один на одного. Оцінюються об'єкти як справедливі чи несправедливі у двосторонньому напрямі: за матеріальним аспектом принципу справедливості (фактичні умови життя, закономірності процесу суспільної взаємодії, що виражаються як обмінні та розподільні зв'язки між людьми і в матеріальній, і в духовній сферах) та нормативно-ціннісним (деякі моральні норми, ідеї, принципи, поняття, що домінують у суспільстві, теорії та переконання стосовно тих чи інших соціальних явищ, учинків людей, ґрунтуючись на загальнолюдських цінностях або з урахуванням інтересів та потреб класів, соціальних груп чи суспільства загалом). Ці компоненти є обов'язковими, оскільки сукупність обмінних та розподільних відносин, що охоплює всі сфери життєдіяльності, постає врегульованою на ґрунті ідей про бажаний та необхідний порядок реалізації матеріального й духовного обмінів. Систему елементів соціальної справедливості формують різноманітні організовані та стихійні суспільні відносини. Найвищий ступінь організації та раціоналізації спостерігається в економічній, політичній та правовій сферах життєдіяльності соціуму. Відповідно, меншою є організація, а більшою – саморегуляція зв'язків у сфері морального та духовного життя суспільства [15].

Власне соціальна справедливість є засобом інтеграції права, моралі та політики в єдиній площині дії та системі (іноді суперечливій) оцінювання дій людей і явищ. Зі свого ставлення до соціальної справедливості політика право, мораль, економіка та інші суспільні явища одержують не тільки цінності, критерії, а й загальні стимули, що спонукають їх до розвитку в зумовленому загальнолюдськими цінностями напрямі. Всі структурні елементи соціальної справедливості ґрунтуються на таких типах зіставлення соціальних явищ та дій, як:

1) кореляція внесків суб'єктів (критерії справедливості, що виникають при цьому, успішно діють на рівні ставлення того чи іншого суб'єкта до суспільної системи та поділу загалом);

2) порівняльне зіставлення результатів різних суб'єктів із системою суспільного поділу (критерії справедливості у цьому разі необхідні для забезпечення чіткої дії механізмів міжособистісних соціальних відносин);

3) зіставлення витрат, що припадають на частку різних суб'єктів, щоб створити та підтримати належні умови для функціонування наявної системи обміну та поділу (відповідні критерії справедливості також характеризують ставлення суб'єкта до системи та вимагають пропорційного розподілу витрат, пов'язаних із їх устроєм, на всіх учасників конкретного виду відносин) [16, с. 108].

Уявлення людей про справедливість чи несправедливість формуються в суспільній свідомості та закріплюються досвідом поколінь. Оцінювання різних явищ у житті держави, суспільства як справедливих або несправедливих відбувається за попередньо встановленою процедурою на підставі критеріїв, визначених заздалегідь. В основному це зафіксовано різними соціальними нормами: політичними, моральними, правовими. Саме такі норми, засоби управління, регуляції, контролю та орієнтації поведінки й діяльності особистості або соціальної групи в державно-організованому суспільстві (і формалізовані, і неформалізовані) у більшості випадків постають критеріями принципу соціальної справедливості, масштабами для зіставлення цінностей, ідеалів, уявлень та поглядів людей. Ці критерії повинні не тільки задекларуватись, а й діяти, бути здатними фактично впливати на реальні процеси обміну та поділу [17, с. 140 – 142].

Справедливість реалізується завдяки формуванню відповідних соціальних норм, що регулюють ті чи інші сфери життя суспільства: соціально-економічну, політичну, правову тощо. В соціально-економічному аспекті вимоги принципу соціальної справедливості втілюються завдяки оцінці економічних фактів (справедливі економічні відносини, справедлива заробітна плата тощо) у поділі суспільного багатства. З погляду політики, справедливими або несправедливими вважаються дії державних органів, посадових осіб, політичних партій чи угруповань, певних державних діячів. У праві принцип справедливості має бути найважливішим критерієм норми, пронизувати правове регулювання на всіх етапах його реалізації, бути підставою законності та правопорядку [18, с. 9 – 12].

Аналізуючи соціальну справедливість як принцип (тобто вихідне положення тієї чи іншої теорії, вчення, науки або світогляду, внутрішнього переконання окремої особистості, що визначає її ставлення до дійсності, норми її поведінки та

діяльності), треба звернути увагу на особливості його інтерпретації на буденному й теоретичному рівнях. Принцип соціальної справедливості містить вимоги щодо відповідності між практичною роллю індивідів (соціальних груп) у житті суспільства та їх соціальним станом, між правами та обов'язками, працею та винагородою, злочином і покаранням, заслугами людей і суспільним визнанням. Ідеться про відносини поділу й надання не тільки різноманітних соціальних благ, а й різних соціальних обов'язків, відповідальності, ризику та збитків, що виникають у процесі спілкування учасників суспільних відносин.

Узагальнено справедливість можна визначити як прийнятий суспільством, морально виправданий і правильний еталон (масштаб) для зіставлення дій або поведінки того чи іншого соціального суб'єкта та відповідної віддачі з боку інших суб'єктів або суспільства загалом [19, с. 192 – 238].

Цей принцип є одним із найвищих у людських взаєминах. Виявляючись у реальних суспільних відносинах, вимоги принципу справедливості сприяють і стабільності, й динаміці відносин відповідного типу. Вони фактично оцінюються на кожному етапі розвитку суспільства, з огляду на їхню корисність. При цьому існують різні уявлення про справедливе та несправедливе, що змінюються під впливом політичних, економічних і правових змін у суспільстві.

Отже, вимоги принципу справедливості, що мають незмінну основу, коригуються за змістом, згідно з вимогами часу та місця. Функціональне призначення принципу справедливості на кожному етапі історичного розвитку суспільства полягає у виконанні стабілізаційних функцій, які повинні стримувати й координувати виробництво та поділ матеріальних і духовних благ у межах, поза якими суспільна система не зможе змінюватись у прогресивному напрямі без ризику руйнування або занепаду.

Особливість юридичної справедливості полягає в тому, що вона у правовій сфері має найбільш чіткий, формально визначений характер та може пов'язуватись із державним примусом [20, с. 290 – 296]. В ідеалі вся правова система суспільства повинна стояти на варті справедливості, слугувати засобом її вияву та закріплення, охорони та захисту. Принцип справедливості, що має нормативно-оцінювальний характер, закладений у самому змісті права та виявляється у правах та обов'язках, способах заохочення, мірах покарання тощо. Завдяки праву ідеї справедливості знаходять свій нормативний вияв, забезпечуються охороною прав та інтересів громадян. Справедливість (як основний принцип права) втілюється в законодавчих актах усіх галузей: в адміністративному, цивільному, трудовому, житловому, кримінальному праві, що унеможливають із будь-яких

мотивів надання привілеїв для окремих громадян, соціальних груп або прошарків населення та встановлюють однакові права й обов'язки для всіх членів суспільства.

Правова справедливість санкціонує ті чи інші суспільні відносини та відповідні правила поведінки, закони, вчинки та дії людей. Вона є засобом забезпечення соціальної цінності правових норм, і без її врахування як еталона зіставлення поведінки людей правове регулювання дуже ускладнюється.

Принцип соціальної справедливості можна розглядати як:

1) правову категорію (тобто як принцип права, юридичної відповідальності);

2) самостійну категорію (йдеться про використання справедливості як компонента нормативної системи, про розподіл прав та обов'язків між членами суспільства);

3) соціально-політичний і моральний ідеал, спрямований на оцінювання співвідношення юридичних інтересів [21, с. 220 – 223].

Принцип соціальної справедливості є категорією особливого типу. Не втрачаючи зв'язку з мораллю, він становить ціннісно-моральний критерій у процесі створення та реалізації правових норм.

В ідеалі кожний нормативно-правовий акт повинен бути втіленням загальносоціальної справедливості. Норми, створені законодавцем, мають не тільки слугувати критерієм вирішення юридичних питань, а й сприяти врегулюванню важливих соціальних проблем. Йдеться про забезпечення справедливого задоволення всіх законних інтересів суб'єктів правового регулювання, що відповідає можливостям цієї стадії розвитку суспільства. Що стосується уявлень про справедливість, то правові норми покликані виконувати дві важливі функції. По-перше, вони мають інтегрувати уявлення справедливості у правову систему. Внаслідок цього сприймання справедливості може мати характер загальної обов'язковості, спиратись на силу й авторитет держави. Водночас підвищуватиметься соціально-моральна цінність самої правової системи. По-друге, правові норми повинні сприяти поширенню відповідних вимог справедливості серед населення та суб'єктів правового регулювання. Вимоги справедливості можуть фіксуватись і безпосередньо у правовій настанові або ж не бути наявними в самому нормативно-правовому акті, але обов'язково мають закріплюватись у ньому в різних формах (у вигляді рівності між учасниками суспільних відносин, шляхом встановлення співвідношення між правами та обов'язками, завдяки визначенню відповідного характеру цілей і засобів правових норм, шляхом індивідуалізації санкцій). Як уже зазначалось, рівність як показник справедливості втілюється у сфері права насамперед у рівноправності громадян, що є однією з характерних рис демократії. Як і політико-правовий

принцип та юридичну категорію, рівноправність варто відрізнити від поняття рівності, що є матеріальним підґрунтям рівноправності. Соціальна рівність – більш загальне поняття, оскільки не всі її елементи можуть бути закріплені у правових нормах [22].

Справедливість, про яку йдеться в Декларації прав людини і громадянина, не тотожна соціальній справедливості, що передбачає рівність усіх людей, незалежно від класу й соціального стану, у їх життєвих можливостях, а також перерозподіл між ними матеріального й духовного багатства [23]. Не можна замінювати принцип соціальної справедливості принципом рівності всіх людей. Соціальна справедливість не гарантує повної соціальної рівності, оскільки самі люди не рівні за своїми фізичними та духовними здібностями, іншими генетико-біологічними властивостями.

Справедливість виступає не критерієм права, а основою створення та реалізації правових норм. Таку основу прийнято називати принципами права. Справедливість є особливою правовою категорією. Це етико-юридичний феномен: не втрачаючи зв'язку з мораллю, вона є ціннісно-моральним критерієм у процесі створення й реалізації норм права.

Висновки. Стверджуючи свободу та рівність як прояви справедливості, право набуває глибокого особистого значення, стає цінністю для окремої людини, конкретної групи та суспільства загалом, відкриває особі доступ до благ і виступає дієвим засобом її соціальної захищеності.

Справедливість є однією з особливих категорій, смислове навантаження якої досить тісно пов'язане з демократією, рівністю, свободою, відповідальністю, системою правових норм і державним устроєм. Її зміст певною мірою відображає правовідносини в державі, суспільно-політичні, соціально-економічні та соціокультурні умови життєдіяльності суспільства, а також тенденції його розвитку. В сучасному українському державотворенні процес інституалізації справедливості, свободи та відповідальності перебуває на стадії становлення. Варто зазначити, що європейська форма демократії є продуктом цілеспрямованої діяльності, що ґрунтується на принципі справедливості. Отже, демократія може виявлятися як реалізація справедливості.

Література

1. Печчеи А. Человеческие качества / А. Печчеи. – М.: Прогресс, 1985. – 302 с.
2. Хаткіна М. Міфи і легенди народів світу / М. Хаткіна, О. Зав'язкін. – Донецьк: БАО, 2009. – 656 с.
3. Хайек Ф. Пагубная самонадеянность (Ошибки социализма) / Фридрих Август фон Хайек. – М., 1992. – 304 с.
4. Кант И. Сочинения: в 6 т. / И. Кант. – М., 1963–1966. – Т. 2. – 1964. – 510 с.

5. Дынник М. Материалисты Древней Греции / М. Дынник. – М.: Госполитиздат, 1956. – 240 с.
6. Вольтер Ф. Избранные произведения по уголовному праву и процессу / Франсуа Мари Вольтер; [пер. с фр. Н. Лапшиной]; под ред. и с предисл. А. Герцензона. – М.: Госюриздат, 1956. – 338 с.
7. Конституція України: із змінами, внесеними згідно із Законом № 2222-IV від 8 грудня 2004р. – К.: Велес, 2008. – 48 с.
8. Козулин А. Об источниках прав человека / А. Козулин // Государство и право. – 1994. – № 2. – С. 144 – 152.
9. Бачинин В. Морально-правовая философия / В. Бачинин. – Х.: Консум, 2000. – 208 с.
10. Алексеев С. Проблемы теории права: курс лекций: в 2 т. / С. Алексеев. – Свердловск, 1971. – Т. 1. – 396 с.
11. Энгельс Ф. К жилищному вопросу / Ф. Энгельс // К. Маркс, Ф. Энгельс. Сочинения: [в 50 т.]. – [2-е изд.]. – М., 1961. – Т. 18.
12. Epstein L. Constitutional Law for a Changing America: Rights, Liberties, and Justice / L. Epstein, T. Walker. – CQ Press, 2003. – 856 p.
13. Райзберг Б. Современный экономический словарь / Б. Райзберг, Л. Лозовский, Е. Стародубцев. – [2-е изд., испр.]. – М.: Инфра-М, 1999. – 496 с.
14. Філософія права: навчальний посібник / О. Бандура, С. Бублик, М. Заінчковський та ін.; М. Костецкий (ред.), Б. Чміля (ред.); Нац. акад. внутр. справ України. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 336 с.
15. Степаненко В. Соціологічна концепція громадянського суспільства в пострадянському контексті / В. Степаненко // Соціологія: теорія, методи, маркетинг. – 2000. – № 3. – С. 5 – 20. Соціологія: короткий соціологічний словник / під заг. ред. В. Воловича. – К.: Центр духовної культури, 1998. – 728 с.
16. Лісовий В. Культура – ідеологія – політика / В. Лісовий. – К.: Вид-во ім. Олени Теліги, 1997. – 350 с.
17. Фромм Э. Бегство от свободы / Э. Фромм. – М.: Прогресс, 1990. – 328 с.
18. Роулз Дж. Політичний лібералізм / Дж. Роулз // Сучасна політична філософія: антологія: [пер. з англ.] / упоряд. Я. Кіш. – К.: Основи, 1998. – С. 192 – 238.
19. Заець Н. Міліція на порозі тисячоліть: примус чи переконання? / Н. Заець // Наук. вісн. Дніпропетров. юрид. ін-ту МВС України. – 2001. – № 1. – С. 290 – 296.
20. Самохвалов В. Законність та справедливість: проблеми співвідношення / В. Самохвалов // Міжнар. поліц. енцикл.: у 10 т. / відп. ред. Ю. Римаренко, Я. Кондратьєв, В. Тацій, Ю. Шемшученко. – К.: Ін Юре, 2003. – Т. 1. – С. 220 – 223.
21. Дворкин Р. О правах всерьез / Р. Дворкин. – М., 2004. – 392 с.
22. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1949 р. – К.: Укр. Правнича фундація, 1995. – 12 с.

Анотація

Федина Н. В. Правова справедливість як засіб забезпечення соціальної цінності правових норм. – Стаття.

Актуальність дослідження зумовлена тим, що еволюція ідеї справедливості тісно пов'язана зі змінами, що відбувались у політичних, економічних, правових та релігійних сферах різних суспільств. Тож назріла потреба дослідити ті соціально-економічні та політичні умови, які супроводжували концептуалізацію «справедливості» загалом і теоретико-правові детермінанти її сучасного розуміння в правових нормах. У різних цивілізаціях та культурах вважалося, що право має бути справедливим. Право або розглядали як втілення справедливості, або висували мету сформувати його відповідно до неї.

Ключові слова: справедливість, політичні, економічні, правові, релігійні сфери суспільства, соціально-економічні та політичні умови, теоретико-правові детермінанти, правові норми.

Аннотация

Федина Н. В. Правовая справедливость как средство обеспечения социальной ценности правовых норм. – Статья.

Актуальность исследования обусловлена тем, что эволюция идеи справедливости тесно связана с изменениями, которые происходили в политических, экономических, правовых и религиозных сферах различных обществ. Поэтому назрела необходимость исследовать те социально-экономические и политические условия, которые сопровождали концептуализацию «справедливости» в целом и теоретико-правовые детерминанты современного ее понимания в правовых нормах. В разных цивилизациях и культурах считалось, что право должно быть справедливым. Право или рассматривали как воплощение справедливости, или выдвигали цель сформировать его в соответствии с ней.

Ключевые слова: справедливость, политические, экономические, правовые, религиозные сферы общества, социально-экономические и политические условия, теоретико-правовые детерминанты, правовые нормы.

Summary

Fedina N. V. Formation of skills of the informal interpretation of the law in the process of legal education. – Article.

Relevance of the study due to the fact that the evolution of the idea of fairness is closely related to the changes that took place in the political, economic, legal and religious spheres of different societies. So there is a need to investigate those socio-economic and political conditions surrounding the conceptualization of “justice” in general and theoretical and legal determinants of modern understanding of justice in the law. Different civilizations and cultures believed that the law should be fair. Right or seen as the embodiment of justice, or put forward aim to form it according to justice.

Key words: justice, political, economic, legal, and religious spheres of society, socio-economic and political conditions, theoretical and legal determinants the legal norms.

УДК 346.1(477)

Д. Я. Басс
кандидат економічних наук, докторант
Інституту законодавства Верховної Ради України

СТАНОВЛЕННЯ МОРСЬКОГО АРБИТРАЖУ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ В ДОРАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД

Історія третейського і арбітражного виробництва на території нашої країни достатньо багата. Проте виникнення і офіційне закріплення застосування арбітражу в економічному правосудді зазвичай учені відносять лише до ХІХ ст. Так, наприклад, М. І. Клеандров вважає що відправною крапкою, або в крайньому випадку черговим етапом, економічного правосуддя в Росії служить 1832 р., у зв'язку з указом Миколи І від 14 травня 1832 р. «Высочайшее учреждение коммерческих судов и Устав судопроизводства» (№ 5360) [1, с. 34].

Очевидно, що в своїй думці він спирається на відповідні положення даного документа. І дійсно, в гл. ІІІ даного указу «Предмети і простір відомства», знаходимо, що до компетенції комерційних судів були віднесені, окрім іншого, «4. Дела по спорам и искам, возникающим из договоров, отправлениях между соучастниками в построении, покупке, починке и фрахте кораблей и купеческих судов, или сертепартии, между хозяевами кораблей и судов и корабельщиками и корабельными служителями или водоходцами. 5) Дела по морскому застрахованию, аварии, бодмереи¹ и кораблекрушению» [2, с. 271].

Проте ця точка зору вимагає уточнення. Адже відомо, що ще 10 березня 1808 р. імператором Олександром І було ухвалено Статут комерційного суду для Одеси. Так само не підлягає сумніву і той встановлений ученими факт, що сама концепція комерційних судів, або арбітражів, була запозичена герцогом Де Рішельє, градоначальником Одеси того часу, за прикладом дії аналогічних установ Франції. Унаслідок нерозвиненості вітчизняної нормативно-правової бази того часу, в своїх діях суд керувався іноземним законодавством, більшою мірою французьким Комерційним статутом 1673 р. (*Ordonnance de Commerce*) [3]. Втім, детальніше ці питання розкриті в спеціалізованих наукових роботах, присвячених комерційним судам [4, 5]. Проте, можна вказати і на те, що хоча до комерційних судів Російської імперії і входили представники від купецтва, але враховуючи їх виключно державний характер устрою (тобто знаходжен-

ня їх членів на державній службі), наявність в цих судах прокурора, відсутність права вибору суддів та інше, дані установи навряд чи повною мірою можна віднести до третейських судів, що розбирали суперечки, які витікають із відносин у галузі торгового мореплавства.

Крім того, слід вказати і на те, що в указі «Про правила для морського страхування» можна знайти пункт №7, яким, зокрема, малося на увазі, що «Всі без вилучення непорозуміння, які можуть виникнути між страхувальником і страховиком, розбираються, судяться і вирішуються двома посередниками, які повинні обиратися двома сторонами, що сперечаються, кожною окремо, з негоціантів, що проводять оптову зовнішню торгівлю. Коли ж два вибрані посередники не можуть погодитися у вирішенні суперечки, то вони разом вибирають третього, який вирішує суперечку остаточно. Загальний посередник може бути вибраний сторонами, що сперечаються, і при самому призначенні ними приватних своїх посередників». Такі рішення були обов'язковими для обох сторін, і апеляція на них ніде не приймалася [6, с. 588]. Як бачимо, в цьому питанні законодавець передбачив незалежний арбітраж, більш того, він самоусунувся від будь якої участі або впливу в нім. Це, безумовно, з одного боку, можна визнати недоліком, оскільки вся подальша практика міжнародного морського арбітражу показала необхідність наявності можливості апеляції до вищих державних структур. Так, наприклад в практиці Комерційних судів в Російській імперії це був Сенат, а у Великобританії – Коронний суд. З іншого ж боку, утворення арбітражних установ, на рішення яких не передбачалося апеляції відбулося лише у ХХ ст., що свідчить про відсутність у таких установах власне у ст. ХІХ.

Що стосується визначення термінів арбітражів і третейських судів, то цій проблемі присвячено безліч різнохарактерних наукових досліджень. Так, наприклад, Зайцев А. І. у своїй дисертаційній роботі «Третейське судочинство Росії: Проблемні аспекти», проблемі поняття, історії виникнення та розвитку третейських су-

¹ Договір позики під заставу судна, що укладався капітаном судна на користь кредитора для забезпечення його зобов'язань за договором позики.

дів і третейського судочинства в Росії присвятив перший розділ дослідження [7].

Втім, слід вказати, що дослідження правової природи, виникнення і розвитку арбітражу почалося ще в дореволюційний період. Так, професор політичної економії і статистики О. Міклашевський в одній зі своїх робіт, в якій розглядав проблеми взаємин робітників і роботодавців відзначав, торкаючись проблеми третейського розгляду, що «По зовнішній формі систем цих три: перша – система простого посередництва, друга, – приватних добровільних угод і третя – система арбітражу».

У ході розвитку цих трьох систем починають виявлятися і нові завдання, а нарівні з цим послідовно розвивається і втручання держави в справі законодавчого нормування роботи цих систем». Виходячи з цього, учений давав їх визначення.

Під посередництвом, в строгому сенсі цього слова, він розумів «втручання будь якої сторонньої особи або установи в боротьбу між представниками праці і капіталу з тим, щоб привести їх до будь якого мирному вирішення виниклої суперечки».

Під угодою – «обговорення і вирішення спірного питання між тими що борються промисловими сторонами через безпосередню участь у ній всієї сукупності зацікавлених осіб або через посередництво особливо обраних для того представників кожної із сторін».

І, нарешті, під арбітражем – «остаточне обговорення і обов'язкове третейське або судове вирішення виниклої промислової суперечки з боку будь якої сторонньої особи, сторонніх осіб, судових або адміністративних установ, яким сторони суперечки, за взаємною угодою або згідно до закону, передана спірна справа».

При цьому, А. Міклашевський указував, що «Вирішення справи третьою особою або установою, згідно вираженому бажанню сторін, – називається добровільним арбітражем; вирішення справи третьою особою або установою, до якої сторони повинні звернутися згідно закону для отримання обов'язкового для сторін вердикту, – називається примусовим арбітражем» [8, с. 72].

Безумовно, що дані ученим визначення в цей період увійшли як до світової теорії, так і практики. У тому числі і при вирішенні спірних питань між державами. Слід вказати і на той факт, що серед сучасних учених сформувалася точка зору, згідно за якою найважливішою віхою розвитку міждержавного арбітражу в Новітній час стали положення англо-американського договору про дружбу, торгівлю і мореплавання, що був підписаний 19 листопада 1794 р. (9, с. 14).

Проте для нашого дослідження одним з яскравих прикладів такого підходу можна наз-

вати Міжнародний третейський суд в Парижі. Як відомо, впродовж 1893 р. в Парижі засідав міжнародний третейський суд, що вирішував суперечку між тими таки Англією і США про котиковий промисел в Беринговому морі. Суперечка ця, продовжувалася між названими країнами шість років (1886 – 92 р.) і її не вдавалося вирішити дипломатам, цікава не тільки за своїм результатом, але і за своїм змістом: у ній були використані важливі принципи морського міжнародного права [10, с. 125].

Рішення про передачу справи в міжнародний арбітраж було ухвалене між Вашингтоном і Лондоном 29 лютого 1892 р. Звернемося до цього моменту детальніше, як такому, що встановлював основи діяльності арбітражу.

Якнайкращим способом усунення всіх виниклих суперечок, сторонам представилося звернення до третейського суду, складеного з семи членів таким чином: кожна із сторін призначала по двох членів і разом вони просили Францію, Італію і Швецію-Норвегію назначити по одному членові. Всі ці особи мали бути юристами з бездоганною репутацією і, якщо можливо, зі знанням англійської мови. У разі їх смерті, відсутності або нездатності, що виявилася, а також якби хтось із них зволікав, відхилив або припинив свою діяльність, уряд, що призначив його, мав негайно приступити до його заміни, а якби він цього не зробив в певний термін, сторони самі могли домовлятися про таку заміну.

Засідання суду проводилися Парижі і всі його ухвали, а також остаточне рішення приймалося більшістю голосів. Кожна із сторін призначала при суді свого агента, на якого покладалося вести всю справу від імені свого уряду.

Потім йшла обмовка про документи і терміни їх надання до суду. Зокрема, розрізнялися такі документи: сам виклад справи (case), заперечення на них (counter-case) і остаточні висновки сторін (arguments). Документи повідомлялися, в двох примірниках, кожному з суддів і агентові супротивника і супроводжувалися, якщо потрібно, копії з офіційного листування і інші посвідчення або свідоцтва. Якщо будь який важливий документ згадувався в цих паперах, але не супроводжувався в копії, інша сторона могла зажадати таку і взагалі, за сприяння суду, сторони були в праві просити про пред'явлення ним в оригіналах або ж в засвідчених копіях всіх актів, на які посилався супротивник. Їх висновки підтримував перед судом, письмово або усно, особливий радник [10, с. 132 – 133]. На вирішення цього суду було передано і питання про фінансові збитки сторін.

Кожен уряд піклувався про утримання призначених ним суддів, агента і радника, а також

ніс витрати з підготовки і ведення справи в суді. Інші всі витрати сторони ділили між собою порівну. Сторони також зобов'язалися прийняти рішення суду як остаточне [10, с. 134].

Найбільш авторитетним щодо розгляду суперечок в галузі мореплавання в кінці XIX – початку XX в., безумовно, був арбітраж в Англії. 26 серпня 1889 р. в Англії був виданий особливий закон про третейський розгляд – Arbitration Act, – яким зібрані в одне ціле всі ухвали різних англійських законів по цьому предмету, між іншим законів 1873 і 1874 років щодо спеціальної англійської установи так званих посадових третейських суддів (official referees). Цей акт вніс значну зміну до діючого раніше законодавства і став, головним чином, статутом, що має непересічне практичне значення. Метою зазначеного акту стало створення простішого порядку судочинства, який міг би застосовуватися при всіх угодах при вирішенні суперечок шляхом арбітражу.

Найголовніші зміни, зроблені актом 1889 р., є такі:

1) угода про вирішення суперечки шляхом арбітражу повинна бути письмовою і може бути знищена лише з дозволу коронного суду, якщо в самій угоді не було виражено іншого наміру [11, с. 62];

2) передача справи на вирішення арбітражу не має обов'язково бути поставлена судовим вироком, але угода про це має силу судового вироку; примусити ж передати справу на вирішення арбітражу може тільки коронний суд;

3) свідки можуть бути приведені до явки за допомогою «Sub poena ad testification» або «Sub poena duces tecum», тобто примусово.

Акт про арбітраж 1889 р. містить в собі ухвали, що стосуються третейського розгляду: а) за добровільною угодою і б) за визначенням суду.

Добровільна угода про третейський розгляд справжніх або майбутніх суперечок надавала всім особам, що мають право на укладання контрактів і, як вже вище було сказано, повинна була викладена у письмовій формі.

Якщо третейський розгляд стосувався документів, складених нотаріальним порядком, то угода про арбітраж також повинна була бути нотаріальною.

Будь яка особа могла бути обрана арбітром, навіть зацікавлені в справі особи, діти, божевільні, заміжні жінки і тому подібне. У тих випадках, коли арбітр не був неупередженим щодо сторін, то його призначення могло бути опротестоване.

Передбачалося і обрання суперарбітра у всіх випадках, коли призначені два арбітра. Суперарбітр міг бути обраний до слухання справи, хоч би

сторони виявили згоду на обрання такого лише у разі розбіжності у баченні справи арбітрів.

Якщо одна із сторін, що погодилася на третейський розгляд, подала до загальних судових установ позов у тій же справі, яка складала предмет третейського договору, то осоружна сторона могла просити суд не давати руху позову до розгляду його арбітрами.

Коронний суд мав право, у разі потреби, передавати всю справу або частину її назад, на вторинний розгляд арбітрів або суперарбітра [11, с. 63].

Третейське рішення виконувалося коронним судом у встановленому для звичайний судових рішень порядку.

Коронному суду надавалося також право передати всю справу, або якийсь окреме питання в ній, на вирішення спеціального арбітра (spezial referee or arbitrator), щодо вибору якого погодилися сторони, або ж на вирішення посадової особи (official referee або officer of the Court) в нижченаведених випадках: 1) коли спірна справа така, що потрібно тривале дослідження документів або місцевий огляд, або наукова експертиза, яка, на думку суду, не могла бути проведена у присутності присяжних; 2) коли предметом суперечки цілком або частково були розрахунки або рахівництво і 3) коли зацікавлені в справі сторони виявили на те свою згоду.

У цих випадках призначені арбітри розглядалися як би коронними суддями і повинні були вести розгляд справи, згідно судовому статуту і слідувати вказівкам коронного суду. Рішення офіційного або особливого арбітра в такому третейському розгляді, якщо було не скасовано коронним судом, мало силу рівну з вердиктом присяжних.

Як у добровільному третейському суді, так і за визначенням коронного суду, передбачався примусовий привід свідків і, крім того, свідчення їх могли бути зроблені під присягою.

З ухваленням «Arbitration Act» 1889 р. стало можливим виникнення арбітражу по справам, пов'язаним з торговим мореплаванням. Виникнення арбітражу при Комітеті Ллойда може бути віднесене приблизно до 1890 р., коли один з судовласників уклав з капітаном судна, врятованого в Дарданеллах, угоду про передачу суперечки щодо розміру рятувальної винагороди на вирішення Комітета Ллойда або призначеного ним арбітра [12].

Спочатку створений для вирішення суперечок про рятування, арбітраж Ллойда (штаб-квартира в Лондоні) поступово розширив свої функції і почав розглядати спори по зіткненню суден в морі. Слід, мабуть, вказати, що вперше типова форма відкритого рятувального контракту була

розроблена саме англійською страховою компанією Ллойда, заснованою ще в XVIII ст.

У арбітраж Ллойда зазвичай зверталися по справах про рятування не тільки англійські, але і багато іноземних власників торгових суден, зокрема, значна кількість бельгійських, скандинавських, грецьких судновласників, а також буксирні компанії обслуговуючі води Півночі і Атлантики. На відміну від перерахованих осіб і організацій, середземноморські, іспанські, італійські і французькі судновласники по можливості уникали звертатися до арбітражу Ллойда. Надалі до справ про порятунок в лондонському арбітражі були додані і інші напрями його діяльності – вирішення суперечок по фрахтових операціях, чартерам і коносаментам, страхуванню тощо.

Недостатній авторитет інших постійно діючих арбітражів в решті держав був викликаний різними причинами. Так, наприклад, неуспіх німецького морського третейського суду, створеного різними організаціями судновласників і страховиків Гамбурга і Бремена, пояснюється створенням цього суду лише напередодні першої світової війни і поразкою в ній Німеччини, що сильно ослабила її авторитет в морських торгових стосунках і роль так наполегливо створюваного торгового флоту.

Не отримала визнання і французька арбітражна система, яка передбачає настільки складний порядок передачі суперечок в арбітраж, що вона «фактично існує лише на папері». Основні рішення у Франції в цей період покладалися саме на комерційні суди [13, с. 116].

У компетенцію ж арбітражу в США входили тільки справи про рятування, і, крім того, він мав лише дорадчі функції без права виносити обов'язкове для сторін рішення.

Активна роль Ллойда у сфері арбітражного розгляду морських суперечок зазвичай пояснюється ще й наступними причинами:

- чисельною перевагою англійського торгового флоту, що займав до XX ст. перше місце в світі;
- роллю Лондона в питаннях страхування і перестраховки, оскільки страховики завжди є особами, зацікавленими у вирішенні суперечок;
- роллю фунта стерлінгу в торговому мореплаванні;
- широким розповсюдженням в торговому мореплаванні англійських проформ чартерів і стандартної форми угоди про рятування [14, с. 16].

У досліджуваній період лондонський арбітраж діяв на підставі вже згаданого закону про арбітраж 1889 р., закону про арбітражні обмовки 1924 р. і закону про арбітраж 1934 р., який діяв до 1950 р., тобто до ухвалення нового зако-

ну з цього питання [14, с. 55–66]. Втім, зупинятися на способах і особливостях його роботи немає ніякої необхідності, оскільки це вже давно було зроблено А. Д. Кейлінім і П. П. Виноградовим у їх численних сумісних і не тільки працях.

На завершення розгляду проблеми виникнення арбітражу з морських справ слід також згадати і про Лондонський Міжнародний Арбітражний суд (LCIA) – один із найдавніших третейських судів, який було створено в 1892 р., і що розглядає всі види торгових суперечок.

Таким чином, можна зробити наступний висновок. Теорія і практика арбітражу по морських справах сформувалася вже до кінця XIX – початку XX ст. І хоча Росія, а разом з нею і українські землі, в цьому питанні значно відставала від західноєвропейських країн, особливо від Великобританії, питання про створення на основі морського уложення (фактично кодексу торгового мореплавання), що розроблялося у той час, системи морського арбітражу було підняте і знаходилося на стадії розробки та обговорення в середовищі юристів, моряків і судновласників.

Само ж по собі відставання в даному питанні ще не придбало критичну складову оскільки в цьому плані першість Великобританії і Лондонського Ллойда були незаперечними, у тому числі і через провідну роль торгового флоту цієї країни в світовому торговому мореплаванні. Спроби ж створення близьких або аналогічних інстанцій в інших країнах, або підготовка до цього процесу, показує загальну вірність зусиль зі створення вітчизняної системи морського арбітражу.

З іншого боку, в останніх 15 – 20 років свого існування Російська імперія здійснила могутній ривок в справі як розвитку так і регулювання морської справи. Це видно у тому числі і в потужному нарощуванні випуску суден власного виробництва самих різних конструкцій, значного збільшення частки вітчизняного торгового флоту. У цій ситуації держава зобов'язана була виступити організуючим началом в багатьох актуальних питаннях – як прискорити розробку і впровадження морського кодексу, так і створити дієву систему морського арбітражу.

Події Першої світової війни відклали вирішення питання не тільки з політичних причин (тривале невизнання СРСР іншими країнами), але й ще через те, що питома вага торгового флоту СРСР в умовах завершення громадянської війни гранично знизилася, разом з падінням товарообігу і, як наслідок, морських перевезень. Цьому процесу сприяли такі фактори як знищення та вивід за кордон морських торгових суден, захоплення Румунією усєї дунайської флотилії тощо [15, с. 24–32].

Повернення до ідеї розвитку вітчизняного морського арбітражу відбулося лише в період відродження економіки СРСР, відмови від політики військового комунізму і початком НЕП, коли багато господарюючих суб'єктів навіть державної форми власності були переведені на госпрозрахунок і виявилися втягнутими в самостійні договірні відносини.

Література:

1. Клеандров М. И. Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее / М. И. Клеандров; Рос. Акад. Наук, Ин-т государства и права. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 600 с.
2. Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. Т. VII. 1832. – СПб., 1833. – 1044 с.
3. Одесский коммерческий суд [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ukraine.dirty.ru/odesskii-kommercheskii-sud-447170/>
4. Балух В. С. Организация і діяльність комерційних судів Російської імперії: історико-правове дослідження на прикладі Одеського комерційного суду (1808–1917): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Балух Валерій Сергійович. – Одеса, 2002. – 179 с.
5. Богатир В. В. Организация та діяльність комерційних судів Таврійської губернії (1819 – 1898 роки): монографія / В. В. Богатир; за заг. ред. Зайчука О. В. – К.: СПД Чалчинська Н. В., 2014. – 164 с.
6. «О правилах для морского страхования». Высочайше утв. мнение Гос. Совета от 5 июня 1846 г. // Полное Собрание Законов Российской Империи. Собрание второе. 1846 г. Т. XXI. – СПб., 1847. – № 20095.
7. Зайцев А. И. Третейское судопроизводство России: Проблемные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Зайцев Алексей Игоревич. – Саратов, 2004. – 226 с.
8. Миклашевский А. Арбитраж и соглашение в промышленных спорах / Александр Миклашевский. – Юрьев-Дерит. Типография К. Матиссена. 1907. – 118 с.
9. Мальський М. М. Арбітражна угода: теоретичні на практичні аспекти: Монографія / Мальський М. М. – Львів: Літопис, 2013. – 374 с.
10. Камаровский Л. Международнй третейский суд в Париже. Сборник Правоведения и общественных знаний. Труды юридического общества, состоящего при императорском московском университете, и его статистического отделения / Граф Л. Камаровский, действительный член Московскаго Юридическаго Общества. – Том третий. – С.-Петербург, Типография М. М. Стасюлевича, 1894. – С. 125 – 150.
11. Волков А. Ф. Торговые третейские суды. Историко-догматическое исследование / А. Ф. Волков. – С.-Петербург: Типография Редакции периодических изданий Министерства Финансов, 1913. – 292 с.
12. Цирфа Ю. Особливості визначення компетенції міжнародних арбітражів Великої Британії у сфері торгового мореплавства // Віче. Журнал Верховної Ради України [Електронний ресурс] / Юлія Цирфа. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/3856/>
13. Кейлин А. Д. Судостроительство и гражданский процесс капиталистических государств / А. Д. Кейлин. – Ч. 3. Арбитраж. – М.: Внешторгиздат, 1961. – 311 с.
14. Егоров Л. М. Морской арбитраж в Англии / Центральный научно-исследовательский институт морского флота; Л. М. Егоров. – М.: Издательство «Морской транспорт», 1963. – 84 с.
15. Змерзлый Б. В. Регулирование права собственности на суда в 1917 – 1930 гг. / Б. В. Змерзлый // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки. – 2015. – Т. 1 (67). – № 4. – С. 24–32.

Анотація

Басс Д. Я. Становлення морського арбітражу на українських землях в дорадянський період. – Стаття.

У статті досліджується проблема історико-правових засад утворення морського арбітражу на українських землях в дорадянський час. Вказано, що важливу роль у цьому процесі відіграли комерційні суди, які були утворені та діяли в Одесі, Ізмаїлі, Феодосії та Керчі. Правові засади діяльності арбітражу у торговельному суднопластву було закладено низкою імперських нормативно-правових актів, серед яких слід назвати статуту комерційних судів, указ від 14 травня 1832 р. «Высочайшее учреждение коммерческих судов и Устав судопроизводства», «Про правила для морського страхування» ті інші. У досліджуваний період у світовій практиці важливу роль починає відігравати і міжнародний арбітраж, що діяв за угодою сторін. Відповідно до цього формувалися норми міжнародного морського права, до яких застосовувалися торговельні та морські звичаї, міждержавні угоди, перші конвенції з морського права тощо. Головні засади власне морського арбітражу бали закладені в Англії з виданням 26 серпня 1889 р. особливого закону про третейський розгляд (Arbitration Act). Саме цей нормативний акт було покладено у основу роботи арбітражу Ллойда – найбільш авторитетної арбітражної установи у галузі торговельного суднопластва наприкінці XIX – першій половині XX ст.

Ключові слова: арбітраж, нормативні акти, торговельне суднопластво, Ллойд.

Аннотация

Басс Д. Я. Становление морского арбитража на украинских землях в досоветский период. – Статья.

В статье исследуется проблема историко-правовых принципов образования морского арбитража на украинских землях в досоветское время. Указано, что важную роль в этом процессе сыграли коммерческие суды, которые были образованы и действовали в Одессе, Измаиле, Феодосии и Керчи. Правовые принципы деятельности арбитража в торговом судопроизводстве были заложены рядом имперских нормативно-правовых актов, среди которых следует назвать уставы коммерческих судов, указ от 14 мая 1832 г. «Высочайшее учреждение коммерческих судов и Устав судопроизводства», «О правилах для морского страхования» и другие. В исследуемый период в мировой практике важную роль начинает играть и международный арбитраж, который действовал по соглашению сторон. Применялись торговые и морские обычаи, межгосударственные соглашения, первые конвенции из морского права и тому подобное. Главные принципы собственно морского арбитража были заложены в Англии с изданием 26 августа 1889 г. специального закона о третейском рассмотрении (Arbitration Act). Именно настоящий нормативный акт был положен в основу работы арбитража Ллойда – наиболее авторитетного арбитражного учреждения в отрасли торгового судопроизводства в конце XIX – первой половине XX ст.

Ключевые слова: арбитраж, нормативные акты, торговое судопроизводство, Ллойд.

Summary

***Bass D. Ya. Becoming of marine arbitration is on Ukrainian earth in a pre-soviet period.* – Article.**

In the article the problem of historical and legal principles of formation of marine arbitration is investigated on Ukrainian earth in pre-soviet time. It is indicated that an important role in this process was played by commercial courts, that formed and operated in Odesa, Ishmael, Feodosiia and Kerch. Legal principles of activity of arbitration in a trade navigation were to pawn by the row of imperial normatively-legal acts among that it is necessary to name the charters of commercial courts, decree from May, 14 1832 very «Tall establishment of commercial courts and Charter of rule-making», «About rules for marine in-

surance» et al. In an investigated period in world practice important role begins to play an international arbitration that operated under the agreement of parties. Commercial and marine customs, intergovernmental agreements, were used, first conventions from a naval law and others like that. Main principles actually marine arbitration were stopped up in England with edition of August, 26 1889 the special law on arbitrage consideration (Arbitration Act). Exactly the real normative act was fixed in basis of work of arbitration of Ллойда – the most authoritative arbitrage establishment in industry of trade navigation in the end XIX – to the first half of XX of item.

Key words: arbitration, normative acts, trade navigation, Lloyd's.

УДК 342.2:316.2

О. В. Котюк
*аспірант кафедри теорії права та держави
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

СУБ'ЄКТИ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ: СОЦІОЛОГО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

З огляду на соціальну трансформацію, що відбувається в Україні після подій 2013–2014 рр., необхідність якісного контролю та моніторингу за діяльністю органів державної влади з боку громадянського суспільства зростає. Будь-яка демократична держава потребує добре функціонуючої й авторитетної влади. Проте там, де демократичні інститути перебувають у стані формування, державна влада потребує перевірки, моніторингу та контролю з боку громадянського суспільства [1]. В умовах переходу від гібридних режимів до більш демократичної моделі державного правління діяльність суб'єктів, які здійснюють громадський контроль, є тим важелем, що підсилює прозорість і демократичність державних органів. На сьогодні інституційно-правове регулювання механізму громадського контролю в Україні де факто дублює модель, запроваджену за часів СРСР. Поточний стан взаємодії громадянського суспільства та органів державної влади демонструє, що велика кількість суб'єктів контролю діють недостатньо ефективно, не використовуючи визначені законом повноваження.

Метою статті є розгляд закономірностей, що призводять до ефективності тих чи інших суб'єктів громадського контролю, та визначення необхідних таким суб'єктам характеристик.

Механізм громадського контролю інституційно складається із чотирьох елементів: суб'єкта, об'єкта, предмета та процедури здійснення. Для ефективної реалізації контролю за діяльністю органів державної влади необхідна прозора процедура й чітке інституційно-правове забезпечення функціонування кожного із цих компонентів. Громадський контроль реалізується через суб'єктів, які здійснюють функцію контролю за діяльністю органів державної влади. У статті аналізуються суб'єкти громадського контролю в двох аспектах – теоретико-правовому та соціологічному. На нашу думку, в умовах трансформації громадянського суспільства важливо враховувати не лише правовий механізм реалізації контролю, а й ціннісні аспекти такої діяльності, для чого доцільно використовувати методи соціології права.

Ефективність суб'єктів громадського контролю варто досліджувати не лише в академічному розрізі, а й у практико-правовому: у їх динаміці, мотивах і способах дії та взаємозв'язку з іншими учасниками правовідносин у цій сфері. Під час такого аналізу ми звернулись як до загальнонауко-

вих методів (діалектичний і синергетичний, якими досліджувались становлення й динаміка суб'єктів громадського контролю, методи системного та структурно-функціонального аналізу для розгляду суб'єктів у системі суспільних відносин), так і до спеціально-наукових методів (методи соціології права, суспільного аналізу тощо). Можна припустити, що якщо надати чіткі інституційні інструменти найбільш стійким суб'єктам, то механізм громадського контролю буде ефективнішим. Для цього проаналізуємо розуміння суб'єкта громадського контролю.

У юридичній науці термін «суб'єкт» (від лат. «subjectum» – те, що лежить в основі) позначає особу або організацію як носія певних прав та обов'язків [2, с. 1408]. Г. Шершеневич зазначає, що слово «суб'єкт» у контексті юридичних відносин використовується в подвійному значенні: як носій права (активна сторона) або як носій обов'язків (пасивна сторона). Зазвичай суб'єктом є той учасник юридичних відносин, якому належить право в них [3, с. 574]. С. Алексєєв вказує, що суб'єкт права характеризується як учасник суспільних відносин (індивід, організація), що за своїми властивостями може бути носієм суб'єктивних юридичних прав та обов'язків, є зовнішньо відокремленим і персоніфікованим, здатним виробляти, проявляти й виконувати персоніфіковану волю; як особа, яка фактично здатна брати участь у правовідносинах та набула властивості суб'єкта [4, с. 138]. Таким чином, суб'єктом громадського контролю може вважатись особа (фізична чи юридична), яка є носієм правоздатності й дієздатності, є відокремленою, персоніфікованою та має низку прав та обов'язків, пов'язаних із правовідносинами у сфері громадського контролю.

Суб'єктом громадського контролю в широкому сенсі виступає громадянське суспільство. З огляду на те, що джерелом державної влади є народ [5] і йому генетично належить функція контролю за владою, можна вважати, що всі без винятку актори громадянського суспільства є суб'єктами громадського контролю. Так, С. Кушнір зазначає, що громадський контроль здійснюють громадяни, загальні збори громадян, громадські інспекції, громадські організації та політичні партії, профспілки, громадські ради при органах державної влади та інші учасники громадянського суспільства (домові й вуличні комітети, адвокатські об'єднання, трудові колективи, об'єднання співвласників

тощо) [6, с. 79]. Відповідно до принципів прозорості, верховенства права й конституційних норм доступ до контролю за органами державної влади має бути забезпечений для всіх представників суспільства. Російські науковці висловлюють думку, що заходи контролю тим ефективніші, чим ширше в його здійсненні беруть участь усе суспільство, його громадські інститути, усі громадяни [7, с. 219]. Погодившись із цією думкою та базуючись на основоположних засадах права, робимо висновок, що чим ширший спектр суб'єктів громадського контролю, тим більше існує можливостей для демократичного й ефективного функціонування державних органів влади.

Залежно від форми й рівня організованості суб'єкти громадського контролю можна поділити на формалізовані та неформалізовані. До формалізованих належать громадські організації, політичні партії, профспілки, об'єднання співвласників багатоквартирного будинку, органи самоорганізації населення тощо. Тобто ті суб'єкти, які є юридичними особами, мають визначену організаційно-правову форму, зареєстровані у встановленому законом порядку та діють на основі статуту. До неформалізованих суб'єктів громадського контролю належать громадяни, окремі громадські активісти, експерти, загальні збори громадян тощо. З активізацією громадського контролю посилюється вплив громадянського суспільства на всі сфери життєдіяльності соціуму та зростає роль самоорганізації й організації спільнот як важливих процесів структуризації суспільних відносин [8, с. 9].

У юридичній літературі також наводиться така класифікація суб'єктів громадського контролю:

- 1) за метою й функціями: загальні та спеціальні;
- 2) за характером повноважень: які мають визначені законами повноваження (громадські організації споживачів, Українське товариство охорони пам'яток історії та культури) і які мають загальні повноваження відповідно до Закону України «Про громадські об'єднання»;
- 3) за територією діяльності [9, с. 13].

Важливим у таких класифікаціях є визначення спільних рис ефективного суб'єкта громадського контролю.

А. Крупник розподіляє суб'єкти на організовану й неорганізовану громадськість [10]. На нашу думку, формалізовані суб'єкти громадського контролю мають більшу змогу підходити до здійснення громадського контролю стало й системно, оскільки вони виявили свою інтенцію організувати систематичну цілеспрямовану діяльність.

І в зарубіжній, і в українській юридичній, політологічній та соціологічній літературі здійснення функцій громадського контролю покладають на більшість суб'єктів громадянського суспільства. Наприклад, Т. Наливайко вважає, що контроль – це свідомо діяльність соціального суб'єкта, якій

притаманні пізнавальні, оцінювальні, регулятивні ознаки [8, с. 10]. Тобто суб'єкт громадського контролю є носієм не лише прав та обов'язків, а й певного усвідомлення, вольових ознак і здатності діяти ініціативно. З функціональної позиції важливу роль у здійсненні громадського контролю відіграють мотивованість суб'єкта контролю, механізм реалізації та дійсний вплив на органи державної влади.

В. Мартиненко зазначає: «Сьогодні в Україні основною властивістю відносин «народ – держава» <...> є стихійність, багатопроблемність. <...> Український народ відновлює своє конституційне право єдиного джерела влади через революцію, стихійно» [11]. А це, за твердженням автора, зменшує темп соціально-економічного розвитку, тому суспільство ще більше втрачає владу. На нашу думку, противагою такому стихійному протистоянню між владою й суспільством є системна діяльність зі створення контрбалансу задля убезпечення узурпації влади, порушень прав людини, неефективного управління тощо. З огляду на такі міркування можна зробити висновок, що українське суспільство сьогодні перебуває в трансформаційному стані та розвиває не типову для незалежної України форму взаємодії з владою – структурований, постійний, урегульований нормами закону громадський контроль. Такий трансформаційний підхід зосереджує нашу увагу на соціологічних властивостях суб'єкта громадського контролю в період суспільних трансформацій.

У соціології права поняття «суб'єкт» вживається в розширеному порівняно з теорією права значенні. А. Етціоні в теорії соціальної спрямованості вважав «мобілізаційні сили колективів і суспільства основним джерелом їх власних перетворень та трансформацій їхніх відносин з іншими соціальними одиницями» [12, с. 393]. Дійсним суб'єктом соціальної самотрансформації А. Етціоні назвав колективи різних типів.

Оскільки застосування інструментів громадського контролю є нетиповим для пострадянської правової культури явищем, здійснення громадського контролю є певною мірою трансформаційним суспільним зсувом. На нашу думку, сам процес запровадження правової культури реалізації громадянами права на громадський контроль є соціальною зміною, зміною механізму підзвітності органів державної влади, прозорості державного управління й демократичних процесів. Тому доцільно розглянути суб'єктів здійснення громадського контролю в розрізі теорії соціальної трансформації. П. Штомпка вважає, що рушійними силами трансформаційних процесів є питання про те, «чи будуть люди прагнути змінити своє суспільство (змінні, що входять до цієї групи, формують мотивації, орієнтацію на дію) та чи будуть люди здатні діяти (змінні цієї групи формують поведінкові можливості, спрямовані на дію); дія є про-

гресивним, якщо він поєднує обидві передумови (мотивації та можливості), інакше кажучи, якщо він хоче й може діяти» [13, с. 64]. З огляду на таке твердження суб'єктом є не стільки відокремлений індивід, скільки особа, група осіб, яка «хоче та може діяти». Тобто індивідуальному чи колективному суб'єкту притаманна така ознака, як готовність і спроможність діяти, критично оцінювати ситуацію та обирати з огляду на ціннісні орієнтири стратегію й модель поведінки. Вважаємо, що до суб'єкта громадського контролю також варто застосовувати ознаки «готовності й спроможності» контролювати державну владу. З функціональної позиції важливу роль у здійсненні громадського контролю відіграє мотивованість суб'єкта контролю, механізм реалізації та дійсний вплив на органи державної влади. «Готовність» можна ототожнити з мотивованістю суб'єкта, а спроможність – з його повноваженнями, визначеними законодавством, ресурсами (людськими, фінансовими тощо) та компетенціями.

І в зарубіжній, і в українській юридичній, політологічній та соціологічній літературі здійснення функції громадського контролю покладають на більшість суб'єктів громадянського суспільства. С. Косінов вважає, що обмеження суб'єктів громадського контролю виключно тими громадськими організаціями, статутною діяльністю яких є здійснення громадського контролю за діяльністю органів державної влади та органів місцевого самоврядування, не відповідають природі громадського контролю як функції. Ця функція конститутивно притаманна кожному інституту громадянського суспільства незалежно від того, чи визначає він контроль як окремий напрям своєї діяльності [9, с. 14]. Погоджуючись із цим твердженням, ми водночас наголошуємо, що в громадських організаціях, особливо тих, які зазначають це як свою мету й основну діяльність, є більша спроможність і готовність здійснювати громадський контроль.

Порівнюючи діяльність громадських об'єднань, які цілеспрямовано працюють у сфері громадського контролю за діяльністю органів державної влади з функціонуванням інших суб'єктів громадського контролю, визначених законом, виникає питання про ефективність останніх на практиці. Наприклад, профспілки визнаються суб'єктом громадського контролю, адже профспілки та їх об'єднання здійснюють контроль за додержанням прав у сфері праці й зайнятості. Як зазначають деякі науковці, профспілки виступають однією зі сторін так званого соціального діалогу [17]. Згідно з результатами комплексного соціологічного дослідження не можна з упевненістю сказати, чи є члени або керівні органи зацікавленими в контролі органів державної влади. А тенденції виключно формального створення профспілок підтверджують немотивованість і їх недостатню спроможність у здійсненні

громадського контролю. Так, на питання про те, чому респонденти вступили до профспілкової організації, 43,7% опитаних відповіли, що є членами профспілки ще з радянських часів, 20,2% – оскільки так прийнято на підприємстві, 12,2% – тому що вступ був недобровільним, профспілка була створена централізованим шляхом, і лише 18,7% респондентів вважають членство в профспілці ефективним для боротьби за свої права [18, с. 9].

Самоорганізоване громадянське суспільство знаходить вияв у формальному закріпленні свого наміру провадити діяльність із захисту прав та представлення інтересів громадян. Правовий статус, порядок організації й діяльності органів самоорганізації населення визначено Законом України «Про об'єднання громадян», де наведено їхні повноваження у сфері громадського контролю. Відповідно до ст. 2 цього акта громадськими об'єднаннями є громадська організація та громадська спілка. У науковій літературі використовують синонімічні поняття «громадські організації» та «неурядові організації». Неурядові громадські організації – це громадські організації, які сформовані на принципах добровільності, самоврядності, не мають на меті отримання прибутку, незалежні та не підпорядковані урядовим структурам, не мають урядових повноважень і захищають інтереси окремих груп людей відповідно до статуту [14, с. 6]. А. Матвійчук виділяє як один з основних шляхів впливу на державну владу наглядовий – контроль за виконанням державою соціальних програм [15, с. 9]. У законодавстві термін «неурядові організації» позначає міжнародні організації. На нашу думку, саме такі громадські (неурядові) організації мають найбільші соціоправові передумови для здійснення ефективного громадського контролю. Вони є незалежними представниками громадянського суспільства, мають статутну мету, діють систематично та є достатньо стійкими й мотивованими, демонструють достатню готовність і спроможність для здійснення громадського контролю.

У зарубіжній літературі громадські організації (non-profit organisation та civil society organisation) розглядаються під іншим кутом – як суб'єкт «соціального контролю». В англо-американській правовій системі соціальний контроль за своєю суттю можна прирівняти до поняття громадського контролю в українській теорії права. Громадські організації залучені насамперед у процес моніторингу за виборчим процесом. Їхня місія полягає у виправленні негативних ефектів від прогалин законодавства й державного регулювання. У випадках, коли держава не в змозі гарантувати збереження принципу верховенства права, громадські об'єднання (громадські організації) беруть на себе роль суб'єкта, який контролює органи державної влади та таким чином посилює демократичне регулювання. Часто громадські об'єднання є тригером запуску

механізму контролю громадянського суспільства, виступають критиком органів державної влади, запускають рефлексію суспільної думки та необхідність перевірки діяльності держави на відповідність законності й верховенству права [16, с. 4]. Неурядові організації та «третій сектор» загалом виконують роль організацій-посередників, наявність яких у суспільстві є обов'язковою; це необхідна ланка в процесах становлення й життєдіяльності громадянського суспільства. Вони є найменш вразливими до фактора зміни індивідуальних осіб, які декларують намір контролювати органи державної влади та найбільшу стійкість щодо змін суспільних настроїв. Відтак, на нашу думку, неурядові громадські організації мають спроможність здійснювати систематизовану діяльність у сфері громадського контролю за діяльністю органів державної влади.

Важливо враховувати не лише правовий, а й соціокультурний контекст взаємодії українського громадянського суспільства та органів державної влади в питанні визначення й характеристики суб'єктів громадського контролю. З позиції теорії суспільної трансформації громадський контроль здійснюється носіями «суб'єктності» (у соціологічному значенні) – особами, групами осіб, які готові й спроможні діяти. З позиції правової теорії врахування таких чинників, як готовність і спроможність суб'єкта громадського контролю діяти, свідчить про те, що впровадження ефективного інституційно-правового механізму громадського контролю недостатнє. У суб'єктів громадського контролю має бути достатня мотивація та спроможність до здійснення контролюючої функції.

У формалізованих суб'єктів громадянського суспільства найбільше підстав і спроможності здійснювати громадський контроль. Доцільне розширення повноважень та меж діяльності суб'єктів. Проте більша спроможність формалізованих суб'єктів громадського контролю, зокрема й громадських об'єднань, не свідчить про те, що варто обмежувати в повноваженнях інших суб'єктів громадянського суспільства (громадян, засоби масової інформації тощо), оскільки це порушує принципи демократії та народовладдя. Задля підвищення ефективності суб'єктів громадського контролю варто в комплексі з розвитком інституційно-правового забезпечення діяльності суб'єктів громадського контролю враховувати запит, мотивованість і спроможність громадськості до реалізації контролю за діяльністю органів державної влади.

Література

1. What Civil Society Can Do Develop Democracy Presentation to NGO Leaders, February 10, 2004, Convention Center, Baghdad [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://web.stanford.edu/%7Eeldiamond/iraq/Develop_Democracy021002.htm.

2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додатками, доповненнями та CD) / уклад. і гол. ред. В. Буслєв. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.

3. Шершеневич Г. Общая теория права. Выпуск 3 / Г. Шершеневич. – М. : Издание Бр. Башмаковых, 1912. – 805 с.

4. Алексеев С. Общая теория права : в 2 т. / С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1981–1982. – Т. 2. – 1982. – 360 с.

5. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/254k/96-вр>.

6. Кушнір С. Правові засоби громадського контролю в механізмі правового регулювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / С. Кушнір. – Запоріжжя, 2011. – 18 с.

7. Кривец А. К вопросу о гражданском контроле в современной России как механизме взаимодействия власти и общества / А. Кривец // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия «История. Политология. Экономика. Информатика». – 2010. – № 19(90). – С. 216–223.

8. Наливайко Т. Громадський контроль в Україні як інститут громадянського суспільства: теоретико-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Т. Наливайко. – Львів, 2010. – 18 с.

9. Косінов С. Суб'єкти громадського контролю / С. Косінов // Проблеми законності. – 2015. – Вип. 129. – С. 10–19.

10. Крупник А. Громадський контроль: сутність та механізми здійснення / А. Крупник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gromko.org/gromadskij-kontrol-sutnist-ta-mexanizmi-zdijsnennya/>.

11. Мартиненко В. Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ: теорія і практика / В. Мартиненко. // Теорія та практика державного управління і місцевого самоврядування. – 2016. – № 1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ttpdu_2016_1_27.

12. Etzioni A. The Active Society / A. Etzioni. – New York : Free Press, 1968. – 698 p.

13. Штомпка П. Социология социальных изменений / П. Штомпка. – М. : Аспект Пресс, 1996. – 416 с.

14. Новохацький В. Неурядові організації як фактор розбудови громадського суспільства в Україні : автореф. дис. ... канд. політ. наук : спец. 23.00.02 / В. Новохацький ; Дніпропетровський нац. ун-т. – Дніпропетровськ, 2005. – 16 с.

15. Матвійчук А. Громадські організації як чинник становлення громадянського суспільства : автореф. дис. ... канд. політ. наук : спец. 23.00.02 «Політичні інститути та процеси» / А. Матвійчук ; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2008. – 20 с.

16. State Control and Civil Society Monitoring [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://issuu.com/cmi-norway/docs/3025-political-finance/3?e=1246952/4440685>.

17. Про соціальний діалог в Україні : Закон України від 23 грудня 2010 р. № 2862-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 28. – Ст. 255.

18. Профспілковий рух в Україні: стан, проблеми, перспективи : [аналіт. доповідь] / УЦЕПД // Національна безпека і оборона. – 2011. – № 8. – С. 3–61. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://old.razumkov.org.ua/additional/analytical_report_NSD20_ukr.pdf.

Анотація

Котюк О. В. Суб'єкти громадського контролю: соціолого-правовий аналіз. – Стаття.

У статті в теоретико-правовому й соціолого-правовому аспекті розглядаються суб'єкти громадського контролю. Проаналізовано поняття суб'єктів громадського контролю в структурно-функціональному значенні та з позиції їх ефективності. Особливу увагу приділено громадським об'єднанням як суб'єктам, що здійснюють громадський контроль. Запропоновано враховувати соціокультурні чинники для характеристики суб'єктів та інституційно-правового забезпечення діяльності суб'єктів громадського контролю.

Ключові слова: громадський контроль, суб'єкти громадського контролю, громадські об'єднання, суспільна трансформація, готовність і спроможність діяти.

Аннотация

Котюк О. В. Субъекты общественного контроля: социолого-правовой анализ. – Статья.

В статье в теоретико-правовом и социолого-правовом аспекте рассматриваются субъекты общественного контроля. Проанализировано понятие субъектов общественного контроля в структурно-функциональном смысле и с позиции их эффективности. Особое внимание уделено общественным объединениям как субъектам, осуществляющим общественный контроль.

Предложено учитывать социокультурные факторы для характеристики субъектов и институционально-правового обеспечения деятельности субъектов общественного контроля.

Ключевые слова: гражданский контроль, субъекты гражданского контроля, гражданские объединения, общественная трансформация, готовность и возможность действовать.

Summary

Kotyuk O. V. Subjects of public control: sociological and legal analysis. – Article.

In this paper considers the subjects civil society control in theoretical, legal and socio-cultural aspects. It is analyzed the subjects of civil society control in the aspect of its effectiveness. A special attention is given to the NGOs and other subjects that exercise CS control. The following conclusions can be drawn from the article: the notion of subject civil society control should be considered and defined due to its socio-cultural, institutional and legal characteristics; formalized subjects of civil society have a bigger capacity to control governmental bodies compared to non-formalized ones; the development of subjects in the institutional aspect provides social change.

Key words: civil society monitoring, subjects (agents) of civil society monitoring, NGO, civic transformation, social change, steady and capacity for social change.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.1

Д. Я. Гараджаев
кандидат юридических наук,
доцент кафедри конституционного права
Бакинского государственного университета,
судья
Конституционного Суда Азербайджанской Республики

ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ СУДЕЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И СУДА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА КАК ЭЛЕМЕНТ ИХ СТАТУСА

В настоящее время огромное внимание уделяется не только правовому статусу органов конституционного контроля, но и такой его составляющей, как правовой статус судей этих органов. Следует отметить, что несмотря на различные точки зрения на структуру статуса судей, большинство авторов сходится во мнении в том, что в число его элементов включаются и права судей, и их обязанности. Однако до сих пор вопросы прав и обязанностей судей органов конституционного контроля в литературе исследуются крайне мало.

Вопросы прав и обязанностей судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики (далее – АР) в азербайджаноязычной, русскоязычной и украиноязычной литературе практически не исследованы, точно так же, как и вопрос прав и обязанностей судей Суда ЕС. В этом и состоит нерешенная часть проблемы. Общим вопросам статуса судей посвящали свои работы такие авторы, как Д.А. Басангов, Н.В. Витрук, Н.Д. Савенко, К.А. Сасов, Д.С. Севрюков и др.

Цель исследования – провести сравнительный анализ прав и обязанностей судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики и Суда Европейского Союза.

Вопрос правового регулирования статуса судьи органов конституционного контроля решается по-разному, в зависимости от сложившихся традиций. Исследуя исторические вопросы, связанные со статусом судей в СССР, Д.С. Севрюков отметил: «Особенностью советской судебной системы ... было отсутствие специальных актов, регламентирующих правовой статус судей... Соответствующие нормы аккумулировались в общесоюзном и республиканском законах о судостроительстве, что делало их второстепенными по отношению к другим нормам, регулирующим судебную деятельность» [1, с. 14–15]. Следует не согласиться с этим утверждением, поскольку нецелесообразно

рассматривать статус судей более или менее изолированно от статуса органа судебной власти. Следовательно, вряд ли верным было бы посвящать отдельный нормативно-правовой акт регламентации создания и деятельности органа (органов) судебной власти, и отдельный – регламентации статуса судей этого органа (органов). Именно это и подтверждает практика как АР в отношении Конституционного Суда АР, так и ЕС в отношении Суда ЕС.

Закон АР «О Конституционном Суде» предусматривает, что со дня принесения присяги судья Конституционного Суда считается приступившим к исполнению своих полномочий. Основы статуса судей Конституционного Суда АР заложены в Основном Законе. Нормы Основного Закона АР о статусе судей для судей Конституционного Суда АР конкретизированы в Законе АР «О Конституционном Суде». Глава III Закона называется «Статус судей Конституционного Суда» и включает в себя 14 статей (ст. ст. 11 – 24), в т. ч. статью 17 «Права судей Конституционного Суда» и статью 18 «Обязанности судей Конституционного Суда».

Статус судей Суда ЕС устанавливается следующими документами: Договором о Европейском Союзе, ст. 19 которого содержит упоминание о неоспоримой независимости судей Суда ЕС (буквально: лица, чья независимость не вызывает никаких сомнений; *persons whose independence is beyond doubt*); Договором о функционировании Европейского Союза, ст. 253 которого повторяет требование о независимости судей Суда ЕС; Статутом Суда ЕС, Раздел I которого носит название «Статус судей и генеральных адвокатов» (статьи 2 – 8); Протоколом № 7 о привилегиях и иммунитетах Европейского Союза, Глава V которого «Служащие и другие сотрудники Европейского Союза» распространяет свое действие на судей Суда ЕС (статьи 11 – 14, 16).

Хотя полномочия судей Суда ЕС начинаются с момента их назначения, а не с момента принесения присяги, именно текст присяги открывает Раздел I «Статус судей и генеральных адвокатов» Статута Суда ЕС. Статья 2 предусматривает, что «перед вступлением в должность каждый судья на открытом заседании Суда должен принести перед Судом присягу о том, что будет осуществлять свои функции полностью беспристрастно и добросовестно и что он ни в чем не разгласит тайну совещания судей».

Далее последовательно раскрываются вопросы: иммунитета судей Суда ЕС и порядок его снятия (ст. 3); совмещения судьями Суда ЕС должностей (ст. 4); прекращения полномочий судей (ст. 5-7).

В Статуте Суда ЕС права и обязанности судей Суда ЕС не сгруппированы в отдельных статьях (например, ст. 14 предусматривает, что судьи, генеральные адвокаты и Секретарь обязаны проживать по местонахождению Суда). В Законе АР «О Конституционном Суде» предусмотрен несколько иной подход – он содержит исчерпывающий перечень обязанностей судей Конституционного Суда АР и открытый перечень их прав.

В частности, к правам судей Конституционного Суда АР этот Закон относит следующие (перечень не является исчерпывающим):

1) участвовать в заседаниях Конституционного Суда, высказывать мнение относительно ведения заседания;

2) принимать участие в решении вопросов, касающихся полномочий Конституционного Суда;

3) при рассмотрении вопросов в Конституционном Суде задавать вопросы судье-докладчику, сторонам-участникам дела, заинтересованным субъектам, свидетелям и экспертам;

4) затребовать у органов законодательной, исполнительной и судебной власти, органов местного самоуправления, а также юридических и физических лиц любой документ и другие сведения по вопросу, готовящемуся к рассмотрению в Конституционном Суде, а также заслушивать объяснения должностных лиц по данному вопросу;

5) ознакомиться с ходатайствами и материалами, представленными на заседании Конституционного Суда;

6) в совещательной комнате судей высказывать мнение относительно подлежащего принятию решения Конституционного Суда, голосовать за решение или против него;

7) оставаться при собственном мнении в случае несогласия с описательно-мотивировочной или резолютивной частью решения Конституционного Суда;

8) требовать проведения заседания Конституционного Суда в сроки, предусмотренные законодательством Азербайджанской Республики;

9) осуществлять другие права, предусмотренные настоящим Законом».

Закон АР «О Конституционном Суде» устанавливает, что судьи в своей деятельности должны:

1) руководствоваться Конституцией Азербайджанской Республики и настоящим Законом;

2) при рассмотрении вопросов в Конституционном Суде относиться к делам беспристрастно на основе права и справедливости;

3) не пропускать заседаний Конституционного Суда без уважительной причины;

4) принимать участие в голосовании по вопросам, рассматриваемым в Конституционном Суде;

5) не допускать действий и выступлений, порочащих высокое звание судьи Конституционного Суда;

6) не нарушать требований, предусмотренных статьей 11.2 настоящего Закона;

7) не высказывать мнения по существу вопроса, рассматриваемого в Конституционном Суде, до принятия решения по данному вопросу».

Из этого списка особого внимания требует последняя обязанность, т.е. «не высказывать мнения по существу вопроса, рассматриваемого в Конституционном Суде, до принятия решения по данному вопросу».

Конфликт между свободой слова, с одной стороны, и анализируемой обязанностью судей органов конституционного контроля, с другой стороны, неоднократно становился предметом исследований в литературе. Н.В. Витрук отмечал, что «дискуссионным является вопрос о пределах публичной деятельности судьи конституционного суда. Следует признать более предпочтительным образ «молчаливого» судьи, нежели постоянно появляющегося на экранах телевизора, часто дающего интервью по современным проблемам политической жизни либо вступающего в полемику со своими коллегами по принятым решениям конституционного суда. Однако образ «молчаливого» судьи в принципе не отрицает возможности его публичных выступлений по разъяснению принятых конституционным судом решений, своего особого мнения (если оно допускается законом), отражающего плюрализм мнений и несогласие с решением большинства (право меньшинства)» [2, с. 233]. Итак, установленная Законом АР «О Конституционном Суде» обязанность не высказывать своего мнения по существу вопроса, рассматриваемого в Конституционном суде, до принятия решения по данному вопросу, полностью укладывается в предлагаемую Н.В. Витруком концепцию «молчаливого судьи».

Интересен тот факт, что ученых волнует и вопрос ограничения свободы слова судей органов конституционного контроля по проблемам, которые могут стать предметом рассмотрения этого органа в перспективе. Очевидно, для данного случая они считают недостаточной гарантией независимости судей институт отвода судьи, призванный пре-

дотвратить такие ситуации. В частности, Д.А. Басангов пишет: «Что же касается публичного высказывания своего мнения о вопросе, который может стать предметом рассмотрения в Конституционном Суде, то представляется, что ответ на данный вопрос не может быть однозначным. Когда конституционный судья высказывает свое суждение о каком-либо нормативном правовом акте как должностное лицо, в связи с выполнением им своих служебных обязанностей, он, наверное, должен воздерживаться от толкования тех норм права, вероятность толкования которых в будущем Конституционным Судом весьма велика, хотя говорить об этой вероятности в теоретическом плане весьма затруднительно» [4, с. 82]. Вряд ли можно согласиться с этим мнением. Тем более что сам Д.А. Басангов на этой же странице своей работы пишет, что «судья Конституционного Суда ... вправе в качестве юриста-ученого участвовать в написании монографий, учебников, комментариев к закону и т.п. В своих научных работах судья, являющийся специалистом в области конституционного права, будет комментировать действующее конституционное законодательство. Введение же запрета на научную деятельность судьи Конституционного Суда представляется абсурдным» [4, с. 82].

Н.Д. Савенко также приходит к выводу, что «запретить занятия индивидуальной научно-исследовательской и творческой деятельностью практически невозможно» [5, с. 77], однако считает необходимым установить границы такой деятельности: «Во-первых, она может быть второстепенной и не мешать осуществлению функций судьи. Во-вторых, не может осуществляться с занятием должности в научном учреждении, иметь характер постоянной работы в рамках общепределенного рабочего времени. В-третьих, она не может касаться вопросов, которые являются предметом деятельности Конституционного Суда Украины, например участия в разработке нормативно-правовых актов, которые могут рассматриваться в Конституционном Суде Украины в отношении их конституционности или официального толкования, проведения экспертизы подобных актов и др. В-четвертых, она не должна влиять на независимость или предвзятость судьи» [5, с. 77–78]. Итак, в отношении конфликта между свободой слова для судей органов конституционного контроля и их обязанностью не высказывать мнения по существу вопроса, рассматриваемого в Конституционном суде, до принятия решения по данному вопросу, Н.Д. Савенко предлагает три формальных ограничения (научная и творческая деятельность не должна быть основной, не может иметь характер постоянной работы и не должна оказывать влияние на независимость лица, ее осуществляющего), и лишь одно сущностное ограничение – а именно «научная и творческая де-

ятельность не может касаться вопросов, которые являются предметом деятельности Конституционного Суда Украины, например участия в разработке нормативно-правовых актов, которые могут рассматриваться в Конституционном Суде Украины в отношении их конституционности или официального толкования, проведения экспертизы подобных актов и др.». Таким образом, Н.Д. Савенко также ведет речь о возможностях, потенциальных вероятностях рассмотрения тех или иных дел в будущем, и его рассуждения отчасти напоминают идеи Д.А. Басангова.

Права и обязанности судей входят в состав элементов правового статуса судей как Конституционного Суда Азербайджанской Республики, так и Суда Европейского Союза, наряду с гарантиями независимости судей. Сравнительный анализ прав и обязанностей судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики и Суда Европейского Союза дает основания сделать вывод о том, что различия в правах и обязанностях судей этих органов обусловлены лишь разницей в структуре судов и в процедуре их функционирования. Что же касается нормативной регламентации прав и обязанностей судей, то Закон Азербайджанской Республики «О Конституционном Суде» содержит открытый перечень прав и исчерпывающий перечень обязанностей судей, а в соответствующих документах ЕС права и обязанности судей Суда ЕС не систематизированы. Перспективы дальнейших исследований в этом направлении связаны с исследованием третьего элемента правового статуса судей анализируемых органов – с гарантиями независимости судей [6; 7].

Литература

1. Севрюков Д.С. Организационно-правовой механизм формирования судейского корпуса в РСФСР : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Д.С. Севрюков. – Курск, 2015. – 30 с.
2. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс / Н.В. Витрук. – М. : Норма: ИНФРА-М, 2012. – 592 с.
3. Сасов К.А. Проблемы реализации полномочий Конституционного Суда Российской Федерации : материально-правовые и процессуальные аспекты : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / К.А. Сасов. – М., 2005. – 216 с.
4. Басангов Д.А. Доктринальное конституционное толкование в деятельности Конституционного Суда РФ : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Д.А. Басангов. – М., 2004. – 161 с.
5. Савенко М. Незалежність судді Конституційного Суду України / М. Савенко // Вісник Конституційного Суду України. – 2001. – № 1. – С. 75–83.
6. Мішина Н. Проблеми реалізації повноважень розвитку конституційної юстиції в Україні / Н. Мішина // Вісник Конституційного Суду України. – 2015. – № 4. – С. 122–126.
7. Mishyna N.V. Local Government and the Doctrine of Separation of Powers / N.V. Mishyna // Юридический вестник. – 2004. – № 4. – С. 100–103.

Аннотация

Гараджаев Д. Я. Права и обязанности судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики и Суда Европейского Союза как элемент их статуса. – Статья.

Права и обязанности судей входят в состав элементов правового статуса судей как Конституционного Суда Азербайджанской Республики, так и Суда Европейского Союза, наряду с гарантиями независимости судей. Сравнительный анализ прав и обязанностей судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики и Суда Европейского Союза дает основания сделать вывод о том, что различия в правах и обязанностях судей этих органов обусловлены лишь разницей в структуре судов и в процедуре их функционирования. Что же касается нормативной регламентации прав и обязанностей судей, то Закон Азербайджанской Республики «О Конституционном Суде» содержит открытый перечень прав и исчерпывающий перечень обязанностей судей, а в соответствующих документах ЕС права и обязанности судей Суда ЕС не систематизированы.

Ключевые слова: орган конституционного контроля, права судей, обязанности судей, статус судей, Конституционный Суд Азербайджанской Республики, Суд Европейского Союза.

Анотація

Гараджаев Д. Я. Права та обов'язки суддів Конституційного Суду Азербайджанської Республіки та Суду Європейського Союзу як елемент їхнього статусу. – Стаття.

Права і обов'язки суддів входять до складу елементів правового статусу суддів як Конституційного Суду Азербайджанської Республіки, так і Суду Європейського Союзу, поряд із гарантіями незалежності суддів. Порівняльний аналіз прав і обов'язків суддів Конституційного Суду Азербайджанської Республіки

і Суду Європейського Союзу дає підстави зробити висновки про те, що відмінності в правах та обов'язках суддів цих органів обумовлені лише різницею в структурі судів і в процедурі їх функціонування. Що ж стосується нормативної регламентації прав і обов'язків суддів, то Закон Азербайджанської Республіки «Про Конституційний Суд» містить відкритий перелік прав і вичерпний перелік обов'язків суддів, а у відповідних документах ЄС права і обов'язки суддів Суду ЄС не систематизовані.

Ключові слова: орган конституційного контролю, права суддів, обов'язки суддів, статус суддів, Конституційний Суд Азербайджанської Республіки, Суд Європейського Союзу.

Summary

Garajayev J. Ya. Rights and Obligations of Judges of the Constitutional Court of the Azerbaijan Republic and the European Union Court of Justice as the Part of their Legal Status. – Article.

The rights and obligations are the elements of the legal status of judges both of the Constitutional Court of the Azerbaijan Republic and the EU Court of Justice (along with the guarantees of independence of judges). The comparative analysis of the rights and duties of judges of these bodies gives the reason to conclude that the differences in the rights and duties of judges can be found only due to differences in the structure of these courts and the procedure of their operation. As for the normative regulation of the rights and duties of judges, the Law of Azerbaijan Republic «On Constitutional Court» contains an open list of the judges' rights and the exhaustive list of the judges' obligations. The relevant EU documents do not systematize the rights and obligations of the EU Court of Justice's judges.

Key words: constitutional control body, rights of judges, responsibilities of judges, status of judges, Constitutional Court of the Azerbaijan Republic, European Union Court of Justice.

УДК 342.717(477)

Я. О. Грабова*асистент кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»***ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ОСОБОЮ
КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ПРИТУЛОК В УКРАЇНІ**

Одним із пріоритетних напрямків захисту прав людини є інститут притулку. У 2016 р. чисельність осіб змушених покинути місце свого проживання через збройний конфлікт чи переслідування, за даними Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй у справах біженців (далі – УВКБ ООН), перевищила рекордні 65,5 млн. осіб. Таким чином, кожен сто тринадцятий житель нашої планети став шукачем притулку, внутрішньо-переміщеною особою, або отримав статус біженця (чи іншу форму захисту) [21]. Проблема вимушеної міграції, що вже давно набула глобального характеру, особливо загострилася через військовий конфлікт у Сирії та охопила більшість країн Європи [13]. Україна також не лишилася осторонь, вона виступає і країною призначення, і транзитною країною для численних шукачів притулку з різних країн світу. З огляду на дані обставини набуває актуальності питання регулювання конституційного права особи на притулок в Україні, особливо враховуючи невизначеність законодавством України такої категорії, як «притулок».

Варто зазначити, що дослідження права притулку, які проводилися в нашій державі, відбувалися здебільшого в площині міжнародного права: Є.С. Герасименко [14], А.Л. Чернявський [20], Ю.І. Римаренко [16] та ін. Окремі аспекти притулку розглядали в рамках адміністративного права: С.В. Ківалов [15], Л.Р. Біла-Тіунова [12], К.О. Нестеренко [17], М.М. Аракелян [11]. Особливу увагу проблемам інституту притулку в Україні приділено в наукових працях С.Б. Чеховича [19]. Він у рамках розробки міграційного права досліджував загальнотеоретичні питання, пов'язані з правом особи на притулок. Однак питання правового регулювання конституційного права особи на притулок в Україні досліджено недостатньо.

Метою даного дослідження є аналіз стану правового регулювання конституційного права особи на притулок в Україні для розробки пропозицій щодо вдосконалення законодавства.

Вперше право особи на притулок закріплено в Загальній декларації прав людини від 10 січня 1948 р., відповідно до п. 1 ст. 14 якої кожна людина має право шукати притулку від переслідування в інших країнах і користуватися цим притулком [2; 3103]. У Декларації ООН «Про територіальний

притулок» від 14 грудня 1967 р. [3] та в Декларації про територіальний притулок, яку прийнято Радою Європи 1977 р. [6], застосовано аналогічний підхід до тлумачення права на притулок. Право на притулок надається будь-якій особі, яка має цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідування за ознакою раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань. Надання притулку є мирним і гуманним актом і не вважається недружнім щодо будь-якої держави. Право на притулок, який надається певною державою в здійсненні свого суверенітету особам, які мають підстави посилатися на ст. 14 Загальної декларації прав людини, включаючи осіб, які борються проти колоніалізму, має поважатися всіма іншими державами [2; 3103].

Правовий статус іноземців та осіб без громадянства в Україні визначено Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 р. [8]. Цим Законом визначені основні права, свободи та обов'язки іноземців та осіб без громадянства, які проживають або тимчасово перебувають на українській території, порядок розв'язання питань, пов'язаних з перетином ними кордону України та відповідальність за їх порушення. Відповідно до ч. 1 ст. 3 цього Закону та ч. 1 ст. 26 Конституції України іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [8; 1].

Водночас згідно з ч. 2 ст. 26 Конституції України іноземцям та особам без громадянства може бути надано притулок у встановленому законом порядку [1]. Тобто в Конституції України передбачене право особи на притулок та можливість надання притулку. Проте на даний час відповідного нормативно-правового акту, який би комплексно врегулював питання пов'язані із реалізацією особами конституційного права на притулок в Україні, не існує.

Статтею 4 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» також передбачено право притулку, але відсутнє достатнє врегулювання відносин, які виникають у зв'язку з ним [8]. Даний Закон містить положення про надання особам статусу біженця.

Тобто законодавство України розмежовує правовий статус біженця та інститут притулку. Однак питання щодо необхідності такого розмежування є досить дискусійним. С.Б. Чехович вважає, що міжнародне право ці поняття об'єднує, оскільки їхній зміст є ідентичним, і що в законодавстві більшості країн поняття «притулку» та «статус біженців» є тотожними [19, с. 192].

У той же час існує інша точка зору. К.О. Нестеренко вважає, що право притулку і правовий статус біженця мають відмінну юридичну природу та відмінний спосіб нормативного закріплення. Притулок є лише однією зі складових (нехай навіть основоположною складовою) частин статусу біженця. Право притулку передбачає право особи на в'їзд, поселення, обмеження вислання та заборону видачі, а також право особи шукати притулок на території інших держав, рятуючись від переслідувань, однак цими правами статус біженця не обмежується, він також включає права у сфері працевлаштування, соціального забезпечення тощо. Крім того, притулок можуть одержати не лише біженці. На власний розсуд із міркувань гуманності держава може надавати притулок на своїй території іншим категоріям осіб, наприклад, особам, які тікають від небезпек, пов'язаних зі збройним конфліктом, та які не підпадають під визначення біженця, що міститься в Конвенції про статус біженців 1951 р. та/або національному законодавстві [17, с. 7]. Отже, вчена вважає, що розмежування понять «притулок» і «статус біженця», яке характерне для українського законодавства, вбачається доцільним і таким, що відповідає нормам сучасного міжнародного права.

А.Л. Чернявський зазначає, що не можна говорити про те, що інститут притулку та правовий статус біженців співпадають або співвідносяться між собою як ціле та частина. Своє твердження вчений аргументував тим, що право притулку та правовий статус біженців різняться між собою порядком їх надання та підставами [20]. Однак із даною точкою зору важко погодитись, виходячи з наступного.

УВКБ ООН та Міжнародна організація з міграції визначають шукача притулку як особу, клопотання (або заява) якої про надання притулку перебуває на розгляді і рішення по ньому ще не прийняте органами влади країни притулку, на території якої знаходиться така особа [18]. На думку Ю.І. Римаренко, найбільш повно співвідношення цих понять визначено в пункті а) Висновку Виконавчого комітету УВКБ ООН № 58 (1989 г.): «Проблема біженців та шукачів притулку, котрі виїжджають в неорганізованому порядку із країни, де вони вже знайшли захист». Зі змісту даного документа вбачається, що шукач притулку – це біженець, якого офіційно не визнала держава, в якій він просить притулку. Застосування термінів «біженець» і «шукач притулку»

у Висновках Виконавчого комітету УВКБ ООН із питань міжнародного захисту також вказує на те, що наведені поняття являються близькими за значенням. У Висновку № 6 Виконавчого комітету держави підтвердили, що принцип невисилки (*non refoulement*) застосовується як до шукачів притулку, так і до біженців [16]. З метою дотримання даного принципу необхідно, щоб шукачі притулку, котрі стверджують, що мають підстави для подальшого отримання статусу біженця, були захищені від повернення в місця, де їх життя або свобода можуть виявитися під загрозою, до моменту належного підтвердження їх правового статусу як біженців. Кожен біженець спочатку є шукачем притулку, тому з метою захисту прав біженців необхідно виходити з того, що вони можуть бути біженцями до офіційного визначення їх статусу. В іншому випадку принцип *non-refoulement* не забезпечив би ефективного захисту біженцям, який означає пропуск через кордон, прийняття на території держави та забезпечення невисилки особи.

У Науково-практичному коментарі до Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» статус біженця розглядається як один із видів притулку [8], з чим варто погодитися з огляду на наступне. Притулок реалізується шляхом надання права на в'їзд на територію певної держави і законного перебування на ній. Особа, яка отримала притулок, за своїм статусом прирівнюється до іноземця, проте відмінність полягає в тому, що особа, яка отримала притулок, не може бути вислана з країни притулку або ж видана нею іншій державі.

Термін «шукач притулку» часто застосовують як синонім терміну «біженець». Однак шукачі притулку – це самостійна категорія осіб. Шукач притулку – це особа, що звернулася за захистом від переслідування або на підставі цілком обґрунтованих побоювань за своє життя і здоров'я, яких вона зазнала в країні свого походження або постійного проживання. Кожен біженець спочатку є шукачем притулку, однак не кожен шукач притулку може бути кваліфікований як біженець. Адже особі може бути відмовлено в задоволенні клопотання або надано іншу форму захисту. Саме доки особа очікує рішення за своїм клопотанням про надання їй захисту, вона є шукачем притулку

У 2011 р. на підставі Указу Президента Україна прийняла Концепцію державної міграційної політики. Вперше країна прийняла комплексну стратегію стосовно міграції, яка включає багато позитивних надбань. У ній наголошується на необхідності подолання «расизму, ксенофобії і релігійної нетерпимості», а також співпраці з громадянами у запровадженні міграційної політики. Головною ідеєю міграційної стратегії України визначено важливість «запровадження міжнародних визнаних принципів і правил міжнародного

права, що регулювали б захист біженців, осіб, що потребують додаткового або тимчасового захисту або притулку в Україні, при цьому не менш важливим є принцип не вислання» [9]. Загалом, стратегія проголошує комплексний підхід до управління міграцією в Україні.

У наведених нормативно правових актах хоч і згадано право притулку, проте не відображено законодавче регулювання суспільних відносин, які виникають при цьому. Спроби законодавчого врегулювання права на притулок були неодноразовими. У 2000 р. вперше, а у 2002 р. повторно, у Верховній Раді України реєструвався проект Закону «Про порядок надання притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства» (реєстраційний №6072 від 14 вересня 2000 р. та № 0992 від 14 травня 2002 р., ініціатори Г.Й. Удовенко, Р. П. Безсмертний, С.М. Ларін), проте проект було відкликано. Відповідно до ст. 1 Проекту Закону «притулок в Україні може бути наданий іноземцям та особам без громадянства, які шукають захисту від переслідувань, що становлять загрозу їхньому життю і здоров'ю або спрямовані на позбавлення волі в державі громадянства або постійного проживання за діяльність, спрямовану на захист принципів демократії, прав і свобод людини, що не суперечить цілям і принципам ООН» [10]. Такий підхід до визначення притулку видається занадто розширеним.

Варто зауважити, що в Законі України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 р. не міститься визначення правової категорії «шукачі притулку». Відповідно до ст. 4 даного Закону іноземці та особи без громадянства, яких визнано біженцями в Україні або яким надано притулок в Україні, вважаються такими, які постійно проживають на території України з моменту визнання біженцем в Україні або надання притулку в Україні [8]. Постійне проживання на території України біженців підтверджується посвідченням біженця. Іноземці та особи без громадянства, яких визнано особами, що потребують додаткового захисту або яким надано тимчасовий захист в Україні, вважаються такими, які на законних підставах тимчасово проживають на території України на період дії обставин, за наявності яких додатковий чи тимчасовий захист було надано. Тимчасове проживання на території України таких іноземців та осіб без громадянства підтверджується посвідченням особи, яка потребує додаткового захисту в Україні, або посвідченням особи, якій надано тимчасовий захист в Україні.

Правовий статус зазначених категорій осіб регулюється Законом України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» [7]. Аналізуючи Закон України «Про біженців і осіб, які потребують додаткового або

тимчасового захисту» від 08 липня 2012 р. можна дійти висновку, що тимчасовий та додатковий захист також можуть бути визначені як форми притулку, об'єднані наявністю в особи права не бути висланим туди, звідки особа втікає та які застосовуються до вимушених мігрантів. Проте даний Закон не вніс ясності до питання щодо співвідношення таких категорій, як притулок та статус біженця в Україні, а введення двох порівняно нових для України форм захисту лише ускладнює вирішення цього питання.

Поняття притулку в розумінні ч. 2 ст. 26 Конституції України залишилося законодавчо не визначеним. Потреба нормативного визначення притулку може бути вирішена за рахунок внесення змін до даного закону, зокрема до ст. 1, в якій слід передбачити, що притулок – це захист, який надається Україною на її території іноземцям та особам без громадянства шляхом надання їм статусу біженця, додаткового або тимчасового захисту, з підстав та в порядку, визначених цим Законом. Такі зміни потребуватимуть узгодження з ними також інших нормативно-правових актів. Тобто іноземці та особи без громадянства можуть реалізувати своє право на отримання притулку в Україні шляхом надання їм особливого правового статусу: «біженці», «особи, що потребують додаткового або тимчасового захисту».

Література

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – 141 с.
2. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. [Текст] // Офіційний вісник України. – 2008. – № 93. – С. 3103.
3. Декларація ООН про територіальний притулок від 14 грудня 1967 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_316.
4. Про статус біженців : Конвенції Організації Об'єднаних Націй від 28 липня 1951 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_011.
5. Щодо статусу біженців: Протокол Організації Об'єднаних Націй від 31 січня 1967 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_363.
6. Декларація про територіальний притулок, що прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи 01 січня 1977 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_806.
7. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту : Закон України від 08 липня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3671-17>.
8. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України від 22 вересня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3773-17>.
9. Про Концепцію державної міграційної політики : Указ Президента України від 30 травня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/622/2011>.

10. Про порядок надання притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства : проект Закону України від 29 листопада 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2841-iii>.

11. Аракелян М.М. Провадження у справах щодо видворення іноземців та осіб без громадянства в адміністративному суді : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / М.М. Аракелян ; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2012. – 21 с.

12. Біла-Тіунова Л.Р. Правове регулювання статусу біженця в Україні: стан і перспективи реформування / Л.Р. Біла-Тіунова // Наукові праці. – 2013. – С. 194.

13. Грушко М.В. Застосування положень інституту воєнного полону в практиці МПІ: на прикладі України / М.В. Грушко // ПРАВОВА ДЕРЖАВА. – 2016. – С. 173 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://scholar.google.com.ua/scholar?oi=bibs&hl=ru&cluster=14524028654380673359>.

14. Герасеменко Є.С. Визначення притулку в законодавстві України: його співвідношення з правовим статусом біженців і внутрішньо переміщених осіб. / Є.С. Герасеменко / Адміністративне право і процес [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://aplaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/3-9-2014-jubilee/item/390-vyznachennya-prytulku-v-zakonodavstv-ukrayiny-yoho-spivvidnoshennya-z-pravovym-statusom-bizhentsiv-i-vnutrishno-peremishchenykh-osib-herasymenko-ye-s>.

15. Ківалов С.В. Проблеми правового регулювання провадження у справах про видворення іноземців та осіб без громадянства / С.В. Ківалов // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. / редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.), В.М. Дрьомін (заст. голов. ред.), Ю.П. Алєнін [та ін.] ; МОНмолодіспорть України, НУ «ОЮА». – Одеса : Юрид. л-ра, 2012. – Вип. 67. – С. 7–18.

16. Міграційні процеси у сучасному світі: світовий, регіональний та національний виміри: Понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія та практика: Енциклопедія / Упоряд. Ю.І. Римаренко; за ред. Ю. Римаренка. – К. : Довіра, 1998. – С. 169–170.

17. Нестеренко К.О. Адміністративно-правовий статус біженців в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / К.О. Нестеренко. – Одеса – 2013. – 20 с.

18. Україна як країна притулку: спостереження щодо становища шукачів статусу біженця і біженців в Україні / УВКБ ООН Женева, Швейцарія [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://unhcr.org.ua/attachments/article/338/2013%20Ukraine_country_paper_UKR.pdf.

19. Чехович С.Б. Юридичні аспекти міграційних процесів в Україні / С.Б. Чехович. – К., 2001. – 287 с.

20. Чернявський А.Л. Інститут права притулку в сучасному міжнародному праві / А.Л. Чернявський //

Альманах міжнародного права. – 2014. – Вип. 5. – С. 52–58 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/amp_2014_5_9.pdf.

21. Global Leader on Statistics on Refugees [Електронний ресурс] // UNHCR – Режим доступу до ресурсу : <http://www.unhcr.org/news/latest/2016/6/5763b65a4/global-forced-displacement-hits-record-high.html>.

Анотація

Грабова Я. О. Особливості правового регулювання реалізації особою конституційного права на притулок в Україні. – Стаття.

Статтю присвячено аналізу форм та особливостей реалізації особою конституційного права на притулок в Україні. Автор досліджує співвідношення права особи на притулок з іншими формами захисту вимушених мігрантів. У статті автор здійснив аналіз законодавства України у сфері притулку. Акцентовано увагу на необхідності законодавчого визначення поняття «притулок».

Ключові слова: біженці, притулок, право на притулок, правове регулювання, шукачі притулку.

Аннотация

Грабова Я. А. Особенности правового регулирования реализации лицом конституционного права на убежище в Украине. – Статья.

Статья посвящена анализу форм и особенностей реализации лицом конституционного права на убежище в Украине. Автор исследует соотношение права лица на убежище с другими формами защиты вынужденных мигрантов. В статье автор осуществил анализ законодательства Украины в сфере убежища. Акцентируется внимание на необходимости законодательного определения понятия «убежище».

Ключевые слова: беженцы, убежище, право на убежище, правовое регулирование, искатели убежища.

Summary

Grabova Ya. O. Features of legal regulation of realization of the constitutional right of a person to seek asylum in Ukraine. – Article.

This article analyzes the forms and features of realization of the constitutional right of a person to seek asylum in Ukraine. The author explores the relation of the right to apply for asylum with other forms of protection of forced migrants. The author has made an analysis of Ukrainian legislation in the sphere of asylum. The attention was paid to the necessity of legislative definition of asylum.

Key words: refugees, asylum, right to asylum, legal regulation, asylum seekers.

УДК 342.736

*А. Г. Ємельянова**аспірант**Інституту законодавства Верховної Ради України,
асистент кафедри гуманітарних і правових дисциплін
Донецького національного університету економіки і торгівлі
імені Михайла Туган-Барановського*

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НАРОДНОЇ ПРАВОТВОРЧОЇ ІНІЦІАТИВИ ЗА ДОПОМОГОЮ ЕЛЕКТРОННОЇ ПЕТИЦІЇ

Розвиток громадянського суспільства в Україні, хід демократичних процесів творення держави набирає шалених обертів. Активні члени громадянського суспільства рідше залишаються осторонь процесів державотворення, беручи участь у громадських слуханнях, засіданнях органів державної влади та місцевого самоврядування, впливаючи на формування та видатки місцевих бюджетів, подаючи місцеві ініціативи та е-петиції, тим самим реалізуючи своє право на участь в управлінні державними справами за допомогою форм безпосередньої демократії.

Відповідно до ст. 5 Конституції України [1] носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Відповідно до ст. 69 Конституції України [1] народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії. Таким чином, норми Конституції України передбачають реалізацію влади народом та здійснення власного волевиявлення шляхом використання форм безпосередньої демократії. Волевиявлення народу та здійснення ним влади може бути реалізовано в різних формах, зокрема шляхом реалізації права на правотворчу ініціативу через інструменти безпосередньої демократії, а саме е-петиції.

Автор використовує термін «правотворчий», а не «законодавчий», оскільки правові норми можуть бути закріплені не лише в законах, а також в інших нормативно-правових актах, що залежить безпосередньо від сутності самої ініціативи. Поняття «правотворчий», на думку автора, є більш широким по відношенню до поняття «законодавчий» та співвідноситься з ним як загальне із спеціальним.

Питання реалізації народної правотворчої ініціативи за допомогою електронної петиції, на нашу думку, підлягає детальному вивченню у зв'язку з подальшою перспективою становлення інституту е-петицій в Україні.

Метою статті є аналіз перспективи використання е-петиції як інструменту прямої демократії для реалізації громадянами права на правотворчу ініціативу.

Багато вчених, таких як С.М. Гусаров, А.М. Євгенєва, О.Т. Зима, В.М. Корчака, В.Ф. Нестерович, М.М. Смук, О.В. Щербанюк та інші, приділяли увагу вивченню питання народної правотворчої та законодавчої ініціативи та необхідності її конституційного й законодавчого закріплення.

Народна законодавча та правотворча ініціатива – не нові поняття для світового конституціоналізму. Різноманітні моделі правотворчої ініціативи функціонують в Австрії, Данії, Італії, Сполучених Штатах Америки, Швеції, Швейцарії та інших країнах. Пропонуємо розглянути моделі правотворчої ініціативи, які відомі науці конституційного права, з метою подальшого аналізу перспективи застосування тієї чи іншої моделі народної правотворчої ініціативи в Україні.

Т.О. Рябченко, А.В. Щербанюк виділяють дві моделі інституту народної правотворчої ініціативи, зокрема: ініціативу як інститут безпосередньої демократії та ініціативу як змішаний конституційно-правовий інститут. Перша модель передбачає вирішення публічно-правових питань громадянами, а не їх представниками. Вона реалізується у двох варіантах: народна ініціатива без залучення представницького органу та народна ініціатива, яка вноситься в представницький орган з наступним винесенням на референдум. Друга модель народної правотворчої ініціативи може мати такі різновиди: 1) ініціативні пропозиції громадян у представницький орган державної влади для їх розгляду та прийняття. У випадку незгоди представницького органу вони виносяться на референдум (Латвія); 2) ініціативні пропозиції громадян вносяться в парламент, який їх розглядає та самостійно приймає по ним рішення (передбачено конституційним законодавством Австрії, Італії, Іспанії, однак практично не використовується) [2, с. 98; 3, с. 28].

На нашу думку, народна правотворча ініціатива за своєю природою є формою безпосередньої демократії, оскільки має на меті створення/прийняття нормативно-правових актів, які з якоїсь причини не розробляються та не приймаються парламентом чи урядом, якому, власне, і було делеговано народом ці повноваження. Реалізація такого механізму може бути здійснена в рамках

моделей народної правотворчої ініціативи, описаних вище. Проте кожна держава розробляє нормативно-правові акти та регулює нормотворчі процеси, процеси здійснення управління державною владою народом у свій спосіб. Це залежить від історичних особливостей держави, темпів розвитку суспільства, рівня демократії та інших причин.

В Україні на теперішній час жодна з вищезазначених моделей не застосовується, хоча і питання щодо прийняття законів можуть розглядатися на всеукраїнському референдумі з певними обмеженнями щодо кола питань. Варто зазначити, що всеукраїнський референдум було проведено в незалежній Україні двічі: 24 серпня 1991 року щодо підтвердження незалежності України та 16 квітня 2000 року щодо реформування системи державного управління. За результатами першого референдуму Україна залишилася незалежною, а от результати другого референдуму не отримали жодної нормативно-правової реалізації та подальшого впровадження. Нагадаємо, що за результатами другого референдуму, відповідно до повідомлення Центральної виборчої комісії від 25.04.2000 р. «Про підсумки всеукраїнського референдуму 16 квітня 2000 року» [4] громадяни підтримали усі питання, що виносилися на голосування, а саме: щодо змін до Конституції України та надання більш широких повноважень Президенту; щодо необхідності обмеження депутатської недоторканості; щодо зменшення загальної кількості народних депутатів; щодо формування в Україні двопалатного парламенту. Подальша відмова парламенту реалізовувати результати референдуму ставить під сумнів можливість дієвості даного механізму в Україні.

Варто зазначити, що громадянське суспільство з моменту проведення останнього референдуму в Україні змінилося, а тиск на владні структури з боку активних його членів суттєво посилюється. На нашу думку, ці позитивні зміни також впливають і на можливість ефективного впровадження і реалізації такого інструменту безпосередньої демократії, як народна правотворча ініціатива.

Окрім цього, громадяни мають змогу долучатися до розробки законодавчих і підзаконних нормативно-правових актів під час громадських обговорень законопроектів, проектів рішень і постанов нормативно-правових актів міністерств та органів місцевого самоврядування; під час громадських слухань щодо прийняття та/чи внесення змін до проектів містобудівної документації; за допомогою місцевих ініціатив, під час реалізації яких може бути прийнято проект рішення, запропонований ініціативною групою.

Форми моделей народної правотворчої ініціативи, що наведені науковцями Т.О. Рябченко та А.В. Щербанюк, передбачають використання референдуму як інструменту участі в управлінні

державними справами з метою здійснення народної правотворчої діяльності. Враховуючи наведене вище, референдум – не єдиний результативний інструмент, що може бути використаний для реалізації народної правотворчої ініціативи.

25.08.2015 року указом Президента України № 501/2015 було затверджено Національну стратегію у сфері прав людини. Однією з частин Стратегії є забезпечення права на участь в управлінні державними справами та у виборах, а однією зі стратегічних цілей, у цьому напрямку, є забезпечення ефективної взаємодії між інститутами громадянського суспільства та органами державної влади, органами місцевого самоврядування, зокрема шляхом удосконалення процедур залучення інститутів громадянського суспільства до процесу підготовки та прийняття рішень органами державної влади, органами місцевого самоврядування [5].

Удосконалення процедури народної правотворчої ініціативи як інструменту залучення членів громадянського суспільства до процесу підготовки та прийняття рішень органами державної влади та місцевого самоврядування є пріоритетним стратегічним напрямом розвитку держави, що має сприяти зміцненню довіри громадян до органів державної влади та місцевого самоврядування, прозорості прийняття рішень та забезпеченню членам громадянського суспільства реалізації права на участь в управлінні державними справами.

Враховуючи популяризацію та впровадження інструментів е-демократії у всі сфери суспільного життя, на нашу думку, їх варто використовувати і для реалізації права на народну правотворчу ініціативу.

Автор вважає, що жодна з розглянутих моделей народної правотворчої ініціативи не може ефективно функціонувати в Україні, проте симбіоз декількох її елементів, а також додавання нових допоможе у створенні української форми народної правотворчої ініціативи. Безперечно, ближчою до реалій України є саме друга модель народної правотворчої ініціативи, а саме подання ініціативних пропозицій громадянами в представницький орган державної влади для їх розгляду та прийняття. Проектування нормативно-правових актів повинно здійснюватися із залученням експертів-нормотворців, знавців норм законопроекування та юридичної техніки, а також спеціалістів у відповідній галузі з метою уникнення подвійного трактування законів, колізій між нормативно-правовими актами. Варто також дотримуватися балансу між бюрократичною процедурою та ефективною реалізацією народної правотворчої ініціативи.

На нашу думку, народна правотворча ініціатива може ефективно реалізовуватися за допомогою е-петиції до Президента України, Верховної Ради

України, Кабінету Міністрів України та органів місцевого самоврядування, відповідно до компетенції кожного. Враховуючи недостатньо високий рівень правової свідомості українців, проекти поданих за допомогою сервісу е-петицій нормативно-правових актів повинні проходити попередню модерацію з метою спрямування того чи іншого нормативно-правового акту до відповідного органу чи посадової особи, до сфери компетенції якого належать повноваження щодо вирішення того чи іншого питання.

Окрім цього, е-петиція з проектом нормативно-правового акту повинна зібрати більшу кількість підписів для її обов'язкового розгляду, ніж звичайна петиція, наприклад 30 000 підписів. Після підтримки петиції громадянами експертизу нормативно-правового акту мають провести відповідні структурні підрозділи Кабінету Міністрів України, Верховної Ради України чи органів місцевого самоврядування (комітети, департаменти, відділи). На засідання відповідального структурного підрозділу органу державної влади чи місцевого самоврядування має бути запрошено ініціатора петиції. Експертні органи повинні сприяти проходженню нормативно-правового акту експертизи та повинні мати право вносити відповідні правки до проекту за погодженням з ініціатором петиції.

Процедура подання і проходження народної нормотворчої ініціативи, порядок внесення правок, причини відмови в прийнятті відповідного нормативно-правового акту повинні бути чітко передбачені законодавством. Забезпечення права народної правотворчої ініціативи повинно бути передбачено і Конституцією України. На нашу думку, варто внести зміни до ст. 93 Конституції України та доповнити її ч. 2 «Право народної правотворчої ініціативи може бути реалізовано народом України за допомогою електронної петиції. Порядок подачі електронної петиції, яка містить законодавчу ініціативу, строки її розгляду та кількість підписів, необхідних для її реалізації, встановлюється законодавством».

Така змішана форма другої моделі народної правотворчої ініціативи, на нашу думку, може стати ефективним інструментом участі в управлінні державними справами. Окрім цього, у відповідному нормативно-правовому акті, який регулює процедурні аспекти нормотворчої ініціативи, повинна бути передбачена відповідальність за затягування строків попереднього розгляду проекту нормативно-правового акту, здійснення експертизи, оголошення відкритого засідання щодо положень закону.

Варто зазначити, що е-петиції вже спричинювали нормотворення, оскільки за результатами розгляду питань, поставлених у петиціях, які набрали необхідну кількість голосів для обов'язко-

вого розгляду, приймаються відповідні рішення Президентом України, Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України та органами місцевого самоврядування.

За результатами розгляду петицій були прийняті відповідні нормативно-правові акти: указ Президента України щодо нагородження Андрія Кузьменка орденом «За заслуги» I ступеня (по смертно); Закон України «Про внесення зміни до статті 9 Закону України «Про громадянство України» (щодо встановлення спрощеного порядку прийняття до громадянства України іноземців та осіб без громадянства, які проходять військову службу у Збройних Силах України); щодо оновлення суддівського корпусу. Отже, е-петиції вже стали рушієм прийняття тих чи інших нормативно-правових актів.

Аналізуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що інститут народної правотворчої ініціативи є надзвичайно перспективним інструментом безпосередньої демократії для впровадження. Відсутність належного нормативно-правового регулювання народної нормотворчої ініціативи та невдалий досвід реалізації результатів проведення всеукраїнського референдуму в минулому не сприяє активному використанню цього інструменту в Україні.

Внесення змін до Конституції України щодо народної правотворчої ініціативи, а також розробка і прийняття відповідного нормативно-правового акту щодо процедурних питань подання і розгляду е-петиції із правотворчою ініціативою сприятиме використанню цього ефективного інструменту прямої демократії. Окрім цього, прийняття за допомогою народної нормотворчої ініціативи нормативно-правові акти підсилить діалог між органами державної влади, місцевого самоврядування та громадянами, спричинить реальне залучення громадян до управління державними справами та зміцнить довіру до владних органів.

Проблема впровадження та реалізації нормотворчої діяльності за народною ініціативою потребує подальших досліджень із точки зору розробки безпосередньо самої процедури проведення експертизи проекту нормативно-правового акту, наданому в е-петиції; дослідження щодо необхідної кількості підписів, яку має зібрати нормотворча петиція для її обов'язкового розгляду; щодо оцінки ризиків впровадження такого механізму безпосередньої демократії.

Література

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.
2. Щербанюк О.В. Народна правотворча ініціатива як перспективний інститут прямої демократії в Україні / О.В. Щербанюк // Порівняльно-аналітичне право – електронне наукове фахове видання юридичного

факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет». – 2013. – № 2. – С. 367.

3. Рябченко Т.О. Народна правотворча ініціатива як форма реалізації законотворчих повноважень народу / Т.О. Рябченко // Правові засади функціонування публічної влади щодо забезпечення інтелектуального розвитку та безпеки суспільства : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 19-20 трав.2016 р., Суми, Україна ; Сумський держ. ун-т, юрид. фак.-т. – Суми, 2016. – С. 27–30.

4. Про підсумки всеукраїнського референдуму 16 квітня 2000 року: Повідомлення Центральної Вибірчої Комісії від 25.04.2000 року vd20000425 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0002359-00>.

5. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини : Указ Президента України від 25.08.2015 № 501/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/501/2015>.

Анотація

Ємельянова А. Г. Реалізація права народної правотворчої ініціативи за допомогою електронної петиції. – Стаття.

У статті розглянуто моделі народної правотворчої ініціативи, а також перспективи використання е-петиції для реалізації права на народну нормотворчу ініціативу.

Ключові слова: народна нормотворча ініціатива, е-петиції, моделі народної нормотворчої ініціативи, проектування нормативно-правових актів, референдум.

Аннотация

Емельянова А. Г. Реализация права народной правотворческой инициативы с помощью электронной петиции. – Статья.

В статье рассмотрены модели народной правотворческой инициативы, а также перспективы использования э-петиции для реализации права на народную нормотворческую инициативу.

Ключевые слова: народная нормотворческая инициатива, э-петиции, модели народной нормотворческой инициативы, проектирование нормативно-правовых актов, референдум.

Summary

Yemelianova A. G. Realization of the right of people's law-making initiative with help of e-petition. – Article.

Models of people's law-making initiative, perspectives for e-petition using for realization the right of people's law-making initiative was described in the article.

Key words: people's law-making initiative, e-petition, models of people's law-making initiative, law drafting, referenda.

УДК 342.8

А. П. Ставнійчук
аспірант кафедри конституційного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

СУТНІСТЬ, ЗМІСТ, ІСТОТНІ ОЗНАКИ МІСЦЕВОГО РЕФЕРЕНДУМУ

Постановка проблеми. Однією з проблем сучасного соціуму є відродження демократичних традицій, забутих на десятиліття, і особливого значення набуває відтворення на місцевому рівні демократії як основи широкої участі громадян у суспільних справах, її школи та бази в масштабах держави. У зв'язку з цим перед українським суспільством та країною в цілому постало завдання всебічного розвитку та вдосконалення не тільки способів безпосереднього волевиявлення всього народу щодо вирішення питань загальнодержавного масштабу (всеукраїнського референдуму, виборів народних депутатів і Президента України), а й форм локальної демократії, тобто волевиявлення громадян – членів відповідних територіальних громад – щодо питань місцевого значення.

Формування концепту досліджуваної проблематики неможливе без виявлення істотних ознак місцевого референдуму, який одночасно виступає і як форма безпосередньої демократії, і як комплексний інститут конституційного права, і як самостійний вид правовідносин. Безперечно, питання місцевого референдуму, а також проблема його законодавчого забезпечення та права реалізації також є важливими напрямками досліджень науки конституційного та муніципального права.

Виходячи з того, що сучасна наука конституційного права розглядає місцевий референдум як одну з форм безпосередньої демократії, соціальне призначення якої полягає в тому, що громадяни отримують право висловити свою точку зору з того чи іншого питання та взяти участь у вирішенні місцевих справ у сфері управління державою, можна стверджувати, що демократичний потенціал місцевого референдуму як форми народовладдя є надзвичайно великим. Завдяки підготовці та участі в місцевих референдумах підвищується рівень розвитку громадянського суспільства, формується громадянська активність та політична культура народу як єдиного джерела та носія влади. Участь у цьому виді волевиявлення сприяє розвитку правової свідомості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Спроби теоретичного аналізу сутності, змісту та істотних ознак місцевого референдуму були здійснені у працях українських учених-правників, зокрема: О.В. Батанова, В.Ф. Погорілка, В.Л. Федоренка, А.О. Янчука та інших. До цих питань звертаються автори підручників з конституційного, виборчого та референдного права України та

зарубіжних держав, енциклопедичних і довідкових видань. Проте сутність досліджуваного інституту, його зміст і ознаки тлумачаться сучасними дослідниками по-різному, що зумовлено станом розробки проблем референдної демократії в теорії права, особливостями національної моделі референдуму та практикою використання цього інституту. Тому з'ясування сутності, змісту й істотних ознак місцевого референдуму в правовій науці видається науково і практично значущим.

Постановка завдання. Мета дослідження полягає у з'ясуванні сутності, змісту та істотних ознак інституту місцевого референдуму.

Виклад основного матеріалу дослідження. Референдум як один із найважливіших засобів прямої, безпосередньої демократії має переваги перед представницькою демократією (такою формою, за якої волю народу виражають і втілюють у закони та інші акти обрані населенням представники – депутати парламенту, члени місцевих органів самоврядування), що найбільш вагомо проявляються на місцевому рівні, оскільки місцевий референдум надав можливість територіальній громаді як невеликій спільноті громадян, об'єднаних спільною територією проживання й інтересами щодо створення спільних умов для життєдіяльності як кожного окремого громадянина, так і спільноти в цілому, висловити свою волю безпосередньо, шляхом голосування. Однак, надаючи великого значення інституту місцевого референдуму, треба мати на увазі, що питання, які виносяться на референдум, не завжди доступні всебічній оцінці з боку рядових виборців, адже вони можуть не прорахувати всіх політичних наслідків прийнятого рішення. Проведення референдуму вимагає повної гласності, справедливої та публічної конкуренції різних думок, здійснення великого обсягу попередньої роботи з роз'яснення предмету референдуму та його наслідків.

Основними ознаками референдного процесу під час організації місцевого референдуму, в його суб'єктивному значенні, є: цілеспрямований і послідовний характер діяльності суб'єктів референдного процесу; системний характер його стадій (згідно з Конституцією України, у вигляді спеціального закону), що об'єктизовані в нормах чинного законодавства; інваріаційний характер референдного процесу, залежно від виду референдуму; свобода вибору громадян України щодо участі в референдумі процесі на будь-якій його стадії та

свобода прийняття рішення стосовно питань, виносених на місцевий референдум [1, с. 164].

Зміст першої ознаки полягає в тому, що потреба в референдумі виникає після настання проблеми на місцевому рівні в регулюванні суспільних відносин, що є важливими для певної групи членів територіальної громади або в цілому для громади. Її представники створюють ініціативну групу, яка цілеспрямовано та послідовно займається організаційними питаннями з ініціювання та здійснення місцевого референдуму.

Друга ознака полягає в тому, що стадії ініціювання та організації проведення місцевого референдуму мають бути взаємопов'язаними та доповнювати одна одну. Об'єктивізація референдного процесу на рівні спеціального законодавчого акту України зумовлена вимогою Основного Закону України. Складність і комплексність проблеми організації та здійснення місцевого референдуму, необхідність і гарантованість реалізації прав громадян України під час проведення місцевого референдуму, а також принципи реалізації його результатів, гарантії захисту прав громадян, у тому числі й судового, зумовлює комплексний характер системи законодавчих актів, що мають врегулювати референдні правовідносини.

Зміст ознаки інваріаційного характеру референдного процесу полягає в тому, що організація всеукраїнського або місцевого референдуму має різні за значенням масштаби організаційних питань. Щодо місцевого референдуму: відсутність відповідного правового регулювання лише загострює та створює у тому числі і правові конфлікти, що можуть призводити до проблем не тільки місцевого, а й загальнодержавного значення, наприклад, забезпечення територіальної цілісності країни.

Свобода вибору громадян України щодо участі в референдумі процесі та свобода прийняття рішення стосовно питань, які виносяться на місцевий референдум, характеризують інститут референдуму саме як демократичну складову суспільства в цілому, основою якої є філософський принцип свободи волі, що формалізується як установча влада народу та може бути фактично реалізована.

Ще однією важливою ознакою визначення референдуму є його об'єкт. Об'єкт референдуму становлять питання, що вирішуються завдяки процедурі голосування та становлять предмет референдуму. В.В. Маклаков вважає предметом референдуму будь-який законопроект, міжнародну угоду або адміністративний акт [2, с. 58]. Така думка не виправдано звужує межі референдуму, оскільки не враховує можливість його проведення щодо питань, не оформлених у вигляді одного з перелічених документів, але вирішення яких народ вважає за необхідне. Визнання предметом референдуму «того чи іншого державного рішення» або «найважливішого питання державного життя» [2, с. 59] також не можна визнати переконливим.

Світова практика застосування референдуму свідчить про наявність заборони стосовно окремих питань, що виносяться на голосування. На перший погляд, наявність у законодавстві питань, які не можуть бути предметом референдуму, вказує на антидемократичний характер подібних правових норм. Більш глибокий аналіз дає можливість зрозуміти, що стосовно деяких питань заборона їх розв'язання шляхом референдуму має об'єктивний правовий, а також політичний і соціальний ґрунт. До них, як правило, належать питання оподаткування, амністії та помилування, висловлення недовіри призначеним посадовим особам, скасування законних рішень органів державної влади та місцевого самоврядування тощо. Подібна практика обґрунтована й у ст. 74 Основного Закону. Зокрема, Конституція України не передбачає інституту висловлення недовіри на референдумі будь-яким органам влади як можливої підстави дострокового припинення їх повноважень. Тому винесення на референдум питання щодо недовіри органам влади, за відсутності названого інституту в Основному Законі України, є порушенням такого конституційного принципу щодо здійснення органами державної влади своїх повноважень у межах, встановлених Конституцією України, принципів правової держави, якою проголошено Україну та не відповідають Основному Закону повністю (Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 103 і 108 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою» (справа про всеукраїнський референдум за народною ініціативою) від 27 березня 2000 року № 3-рп / 2000) [3]. Такі обмеження стосуються, на нашу думку, як загальнонаціонального, так і місцевого референдуму.

Відзначимо, що ефективність референдуму як способу реалізації народовладдя може бути досягнута тільки за умови високої правової культури та правосвідомості громадян. Водночас, на цьому етапі розвитку людства, навіть у демократично розвинутих країнах, суспільство – це сукупність людей, різних за своїми поглядами, рівнем правової освіти та громадської правосвідомості. Тому неважко уявити, що під час вирішення шляхом референдуму, наприклад, питання про оподаткування, підвищення розміру пенсій або введення гарантованого основного доходу значна кількість людей керуватиметься виключно суб'єктивними міркуваннями (наприклад, референдуми, проведені у Швейцарії 5 червня та 25 вересня 2016 року, мали відповідний результат – 76,9 % громадян проголосували проти гарантованого основного доходу та 66,5 % висловились проти підвищення розміру пенсій на 10 %, оскільки вважають, що така новація послабить економіку країни) [4]. До того

ж, вирішення низки питань потребує спеціальних знань та певної кваліфікації. Підсумовуючи сказане, можна погодитись з думкою В.В. Комарової щодо визначення предмету референдуму, яка вважає, що на референдум може бути винесене будь-яке питання, крім тих, які прямо виключені з цієї процедури чинним законодавством [5, с. 43]. Конституційна формула предмету референдуму – ст. 74 (референдум не допускається щодо законопроектів з питань податків, бюджету та амністії) + ст. 19 (правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти тільки на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України) + ч. 3 ст. 22 (під час прийняття нових законів або внесенні змін до чинних не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод) Конституції України [6] – прямо передбачає, що такий підхід має знайти своє відображення у визначенні місцевого референдуму.

Кваліфікуючою ознакою референдуму завжди є і коло його суб'єктів та учасників. У науковій літературі учасниками референдуму часто визнаються громадяни, наділені активним виборчим правом. Однак, таку позицію заперечує В.В. Комарова, яка наголошує на неможливості ототожнення виборчого корпусу з учасниками референдуму. Автор намагається довести, що коло учасників референдуму ширше, ніж учасників голосування, і визначає зміст цього процесу як «волевиявлення встановленого законом числа громадян» [5, с. 44]. Проте особи, які не мають права голосу в референдумі, але беруть участь у підготовчих та заключних стадіях його проведення, не можуть висловлювати свою волю щодо предмета референдуму, а, отже, їх правовий статус не може бути визнаний як статус учасників цього процесу. Якщо референдум визначається як волевиявлення певної кількості громадян, то воно здійснюється саме за допомогою голосування, і тожність понять «учасник референдуму» та «учасник голосування в ході референдуму» є очевидною [5, с. 43]. На нашу думку, з такою позицією не можна погодитись, оскільки визначення кола суб'єктів та учасників місцевого референдуму має відповідати вимогам Основного Закону та бути чітко визначеним у спеціальному законі. Виходячи з цього, у спеціальному законі про місцевий референдум необхідно закріпити норму наступного змісту: «Суб'єктами процесу місцевого референдуму є:

- 1) учасник місцевого референдуму;
- 2) ініціативна група з місцевого референдуму (у випадку проведення референдуму за ініціативою територіальної громади);
- 3) комісія з місцевого референдуму, утворена відповідно до цього Закону;

4) офіційний спостерігач від ініціативної групи, місцевої організації політичної партії, місцевого осередку громадського об'єднання, який зареєстрований у порядку, встановленому цим Законом».

Актуальним у визначенні поняття референдуму є питання правової сили його результатів та ролі нормативних актів, затверджених у системі чинного законодавства. Імперативний характер рішень, прийнятих громадянами, надає референдуму як способу реалізації народовладдя важливого соціально-політичного значення. В умовах побудови правової демократичної держави необхідним є виховання почуття високої правосвідомості та забезпечення участі можливо ширшого кола громадян у суспільному житті країни. І тут імперативний характер рішень референдуму виступає одним із найголовніших чинників, що дає народу можливість зрозуміти свою функцію єдиного джерела влади. У традиційному розумінні змісту референдуму імперативність його результатів є обов'язковою ознакою цього інституту. Водночас, застосування в деяких країнах такої форми референдуму, як консультативний, дає можливість стверджувати, що рішення, прийняті референдумом, у деяких випадках можуть мати і дорадчий характер. Тому, визначаючи референдум як інститут безпосередньої демократії в конституційному праві України, на нашу думку, варто враховувати той факт, що Законом України «Про всеукраїнський референдум» передбачена і консультативна форма референдуму. На нашу думку, такий підхід може бути застосований і при інституюванні місцевого референдуму.

В.О. Лучин вважає, що визнання вищої юридичної сили (пріоритету) будь-яких рішень, прийнятих у результаті всенародного голосування, є обов'язковою умовою, що надає референдуму особливого значення [7, с. 80 – 81].

Подібну думку висловлює й М.М. Воронов, наголошуючи на тому, що закони, прийняті внаслідок всеукраїнського референдуму, мають вищу юридичну силу (порівняно з однаковими за змістом законами Верховної Ради України) [8, с. 17].

На наш погляд, вирішення цього питання впливає з принципу народного суверенітету, який найбільш ефективно реалізується саме за допомогою референдуму. Якщо народ визнається єдиним джерелом влади, носієм державного суверенітету, то діяльність органів держави виступає і як засіб здійснення верховної влади народу, механізмом реалізації державного суверенітету. Тому твердження про однакову юридичну силу правових актів, схвалених референдумом, та актів парламенту може призвести до втрати первісної суті референдуму як способу реалізації прямого народовладдя. На підставі цього можна зробити висновок, що важливою кваліфікуючою озна-

кою референдуму є те, що його рішення мають вищу юридичну силу, посідають особливе місце в системі чинного законодавства, не потребуючи будь-якого затвердження з боку органів державної влади, крім випадків, коли проводиться консультативний місцевий референдум.

Висновки. Таким чином, серед істотних ознак місцевого референдуму як конституційно-правового інституту необхідно виокремити такі:

– за завданнями та призначенням у механізмі правового регулювання місцевий референдум є пріоритетним інститутом безпосередньої демократії на місцевому (локальному) рівні та важливим інститутом у системі конституційного права України, об'єднує у своєму складі інші, більш дрібні інститути та норми права, що визначають порядок конституційних основ місцевого референдуму;

– за своєю сутністю місцевий референдум є легітимним, встановленим ч. 2 ст. 140 Основного Закону, способом безпосередньої реалізації повновладдя територіальних громад, які виступають одним із важливих джерел публічної влади в суспільстві та державі у контексті відомої тріади «народ України – Українська держава – територіальні громади». По суті, місцеві референдуми є формою безпосередньої правотворчості територіальних громад в Україні;

– за своїм змістом місцевий референдум є механізмом реалізації конституційного права громадян на участь у місцевому референдумі (ч. 1 ст. 38 Конституції України) для вирішення найважливіших питань місцевого значення, віднесених Конституцією та законами України до сфери місцевого самоврядування, в тому числі питання про дострокове припинення повноважень сільських, селищних, міських, районних у місті рад, сільських, селищних, міських голів, а також інші питання, не віднесені до компетенції органів державної влади та органів влади Автономної Республіки Крим (крім питань, делегованих органами виконавчої влади);

– за своєю юридичною силою місцеві референдуми мають насамперед імперативний характер, оскільки рішення, прийняті на них, є обов'язковими до виконання всіма членами територіальної громади на відповідній території. Це не заперечує можливість проведення консультативних референдумів із питань місцевого значення, крім питань, які варто вирішувати виключно місцевим референдумом (обов'язкові місцеві референдуми).

Література

1. Погорілко В.Ф. Референдне право України: навч. посіб. / В.Ф. Погорілко, В.Л. Федоренко. – К.: Вид-во «Ліра-К», 2006. – 366 с.

2. Маклаков В.В. Референдум в странах-членах Европейского Союза / В.В. Маклаков. – М., 1997. – 98 с.

3. Рішення Конституційного Суду України від 27 березня 2000 року № 3-рп / 2000 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ccsu.gov.ua>

4. У Швейцарії пройде референдум про щомісячні виплати всім громадянам // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.pravda.com.ua/news/2016/02/1/7097400/>

5. Комарова В.В. Референдумный процесс в Российской Федерации / В.В. Комарова. – М., 2004. – С. 43, 47.

6. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30 // Остання редакція від 02. 06. 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

7. Лучин В.О. К вопросу о процедуре референдума в социалистическом государстве // Проблемы процессуальной формы в юридической науке и практике. – Ярославль: Изд-во Ярослав. Ун-та, 1972. – Вып. 4. – С. 79.

8. Воронов М.М. Правові аспекти законодавчої влади в Україні // Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1997. – С. 17.

Анотація

Ставнийчук А. П. Сутність, зміст, істотні ознаки місцевого референдуму. – Стаття.

У статті досліджено теоретичні та практичні проблеми з'ясування сутності, змісту й істотних ознак інституту місцевого референдуму. Здійснено аналіз законодавства із зазначеного питання. Сформульовані рекомендації щодо вирішення практичних проблем у цій сфері.

Ключові слова: місцеві референдуми, ознаки місцевого референдуму, сутність місцевого референдуму, предмет місцевого референдуму.

Аннотация

Ставнийчук А. П. Сущность, содержание, существенные признаки местного референдума. – Статья.

В статье исследованы теоретические и практические проблемы сущности, содержания и признаков института местного референдума. Проведен анализ законодательства Украины в сфере регулирования этого института конституционного права. Сформулированы рекомендации относительно решения практических проблем в указанной сфере.

Ключевые слова: местные референдумы, признаки местного референдума, сущность местного референдума, предмет местного референдума.

Summary

Stavniychuk A. P. The essence of the content, the essential features of a local referendum. – Article.

In the article the theoretical and practical problems of the essence, content and features local referendum Institute. Spend analysis of Ukrainian legislation in the sphere of regulation of the institution of constitutional law. Recommendations regarding the solution of practical problems in this area.

Key words: local referendums, signs of a local referendum, essence of the local referendum, local referendum subject.

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 346.9(477)(045)

А. В. Катрич

*асистент кафедри права та публічного адміністрування
Маріупольського державного університету*

ШТРАФ ЯК ОДИН ІЗ ВИДІВ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

На сьогодні Україна спрямована на створення правової держави, саме тому розгортається масштабне реформування всіх сфер суспільного життя. Одним із вектором даного руху є реформування процесуальних галузей в площині забезпечення належного рівня добросовісної поведінки учасників судового процесу.

Зокрема, під час здійснення господарського судочинства непоодинокими є випадки як прямого зловживання процесуальними правами, так і невиконання процесуальних обов'язків сторонами процесу. Тому господарське процесуальне законодавство передбачає певні види відповідальності, які характеризуються своїм суб'єктивним складом, підставами та порядком реалізації. Разом із тим слід зазначити, що Господарсько-процесуальний кодекс України (далі ГПК) не містить статті, яка прописувала види та особливості застосування окремих видів відповідальності. Тому вивчення та застосування інституту відповідальності та її види у сфері господарського судочинства є актуальним. Адже характерною особливістю певних видів та засобів відповідальності є те, що вони виникають, тривають, змінюються та припиняються в особовому порядку та мають особливий суб'єктивний склад. Дана проблема в господарсько-процесуальному праві практично не досліджена. На практиці це призводить до ускладнення застосування чинних норм законодавства та створює несприятливі умови для захисту прав учасників господарського судочинства від неправомірних посягань.

Дослідженню питань окремих видів відповідальності в господарському судочинстві присвячено чимало наукових праць провідних вітчизняних та зарубіжних учених: О.С. Іоффе, М.І. Козюбра, Н.П. Томашевський, Я.В. Грель та ін.

Метою цієї статті є визначення дефініції «штраф, санкція у господарсько-процесуальному законодавстві», а також визначення основних елементів даного механізму; обґрунтованість застосування в правозастосовній діяльності сприя-

тиме підвищенню ефективності діяльності такого державного органу як суд.

Насамперед зазначимо, що поняття, суть юридичної відповідальності може бути інтерпретована в різних проявах. Так, відповідальність розуміють як застосування санкції до правопорушника [1, с. 345]. Як свідчить законодавча практика, це захід активного карального впливу на суб'єкти з боку держави. Також слід погодитися з О.С. Іоффе, який розглядає відповідальність як санкції за правопорушення, що передбачена нормою права на випадок її недотримання [2, с. 314].

У науковій літературі широко розглядаються такі поняття, як «санкція» та «штраф», однак ці теоретичні дослідження є дуже абстрактними та не розглядаються детально в окремих видах процесу. Згідно з літературними джерелами поняття «санкція» є багатозначним. Н.П. Томашевський висловив думку, що юридична санкція – це частина норми про юридичну відповідальність, яка визначає наслідки правопорушення у вигляді кари до правопорушника [3, с. 244–245]. А.С. Піголкін правові санкції розглядав як примус і несприятливі наслідки для порушника правої норми [3, с. 224]. На думку П.С. Недбайло, санкцію треба розуміти як вказівку на несприятливі наслідки, що настають у разі порушення норми права, а також як спосіб захисту правила поведінки, викладеного в диспозиції правової норми, від можливих його порушень, із метою попередити вчинення правопорушення [4, с. 35].

Штраф є окремим видом господарсько-процесуальної відповідальності, який застосовується у випадках встановлених процесуальним законом. Усталеною є позиція розуміння судового штрафу як санкції майнового характеру, яка застосовується судом в порядку, встановленому законодавством, в якості запобіжного засобу юридичної відповідальності суб'єктів за невиконання ними своїх процесуальних обов'язків.

В.П. Воложанін, відмічаючи у своїх роботах існування проблеми процесуальної відповідальності, підкреслював, що штраф, як процесуаль-

на санкція, відрізняється від адміністративного штрафу. На відміну від адміністративного штрафу, процесуальний штраф не може бути оскаржений у судовому порядку. На відміну від штрафу як карного покарання, процесуальний штраф не спричиняє судимості й не свідчить про здійснення винним злочину [5, с. 113, 107].

Спроба застосування окремих видів відповідальності приводить до того, що саму санкцію за те чи інше порушення неможливо прямо знайти в Господарсько-процесуальному кодексі.

Згідно зі ст. 22 ГПК України сторони зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами, виявляти взаємну повагу до прав і охоронюваних законом інтересів другої сторони, вживати заходів до всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи. Також відповідно до статті 74 Господарського процесуального кодексу України учасники судового процесу, а також інші особи, присутні в залі судового засідання, зобов'язані беззаперечно виконувати розпорядження судді (при колегіальному розгляді справи – головуючого судді) додержуватися в судовому засіданні встановленого порядку та утримуватися від будь-яких дій, що свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил [6]. На підставі наведених статей господарсько-процесуального кодексу можна зробити висновок, що є нормативно встановлена модель бажаної поведінки. Однак відсутня законодавча чіткість щодо настання відповідальності за невиконання певних правил та вихід за межі добросовісної процесуальної поведінки.

Одні автори стверджують, що всі санкції, а саме штрафи, які застосовуються під час здійснення господарського судочинства, треба відносити до адміністративної відповідальності. Так, В.В. Молчанов зазначає, що в господарському судочинстві застосовуються адміністративна, кримінальна, дисциплінарна, а в деяких випадках – господарсько-правова відповідальність. Дане визначання може привести до такого розуміння питання, де в господарському процесуальному праві застосовуються правові норми адміністративного та кримінального права, і наприкінці виникає питання про самостійність питання саме процесуальної відповідальності в господарському судочинстві. Дійсно, згідно зі ст. 185-3 КУпАП застосовується саме адміністративна відповідальність за неповагу до суду. Однак така норма може мати дію тільки в разі вираження злісного ухилення від явки в суд свідка, потерпілого, позивача, відповідача або в непідкоренні зазначених осіб та інших громадян розпорядженню головуючого чи в порушенні порядку під час судового засідання, а так само вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил [7].

Разом із тим треба зазначити, що застосування окремих процесуальних засобів реалізації відповідальності відбувається в окремому процесуальному порядку. Специфічні механізми, підстави та суб'єкти відповідальності утворюють її галузеву правову особливість. Адже застосування штрафів може сприяти виникненню несприятливих наслідків для ходу всього судового провадження. Так, Л. Осокіна зазначає, що «за своєю юридичною природою судовий штраф є заходом процесуальної відповідальності» [8, с. 327].

Як зазначається в п. 3.13 Пленумі ВСУ України № 18 від 26.12.2011 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції», за окремі порушення процесуальних норм на сторону може бути покладена відповідальність у різних її проявах. Наприклад, неподання або несвоєчасне подання стороною в справі, іншим учасником судового процесу доказів із неповажних причин, спрямоване на затягування судового процесу, має розцінюватися господарським судом як зловживання процесуальними правами. Так, відповідні дії або бездіяльність можуть тягти за собою, зокрема, такі наслідки:

1) стягнення штрафу з винної сторони в доход державного бюджету України (пункт 5 статті 83 ГПК);

2) винесення у встановленому порядку окремих ухвал (стаття 90 ГПК).

Наприклад, передбачене пунктом 5 статті 83 ГПК право господарського суду в прийнятті рішення стягнути з винної сторони штраф у доход державного бюджету України стосується не лише рішень, прийнятих по суті справи, а й ухвал, у тому числі тих, якими розгляд справи не закінчується (наприклад, ухвали про відкладення розгляду справи у зв'язку з неявкою в судові засідання представника учасника судового процесу та/або неподанням ним витребуваних судом матеріалів тощо) [9].

Так, цікавою є думка А.В. Юдіна щодо встановлення відповідальності за недобросовісне використання засобів оскарження особою, що подала явно безпідставну апеляційну чи касаційну скаргу з метою затягування провадження в справі чи відстрочки виконання судового рішення, суд апеляційної чи касаційної інстанції може стягнути на користь іншої сторони винагороду за фактичну втрату часу. Так, інший науковець, Я.В. Грель, зазначає, що треба формувати законодавство так, щоб воно не тільки мало реакцію на вже скоєне зловживання процесуальними правами у вигляді штрафу, необхідно застосовувати превентивні заходи, які б попереджали здійснення нецільового використання процесуальних прав та, відповідно, зменшували кількість зловживань [10, с. 180].

Як зазначалось вище, господарський суд застосовує відповідальність у вигляді штрафу за

ухилення дій, покладених господарським судом на сторону (стаття 83 ГПК). У зв'язку з викладеним доцільно звернути увагу на суб'єктів, до яких може застосовуватись відповідальність у вигляді штрафу. Учасники господарського процесу – це особи, наділені правовими повноваженнями представляти інтереси суб'єкта господарських процесуальних правовідносин, дії яких можуть сприяти правильному і швидкому розгляду спору суб'єктів господарювання, захисту їх прав та інтересів. Так, до учасників процесу відносяться суд, сторони в справі, треті особи, прокурор і т.д. Сама участь усіх учасників господарського судочинства не надає можливості зазначити, що сторони здійснюють спільне із судом відправлення правосуддя. Суд (суддя) є особливим учасником господарського судочинства. Суддя, як учасник процесу, безпосередньо керує судочинством. Діяльність зі здійснення правосуддя входить у компетенцію лише суду. Відповідно, рішення щодо застосування штрафу до учасників процесу може прийняти тільки суд. На підставі наведеного визначається сама суть господарсько-процесуальних відносин – це врегульовані нормами господарського процесуального права відносини, що виникають між господарським судом та іншими учасниками судового процесу під час розгляду і вирішення господарських спорів, у процесі перевірки законності та обґрунтованості прийнятих судових рішень та їх виконання. Між сторонами (третьми особами), тобто між суб'єктами, що знаходяться в спірних відносинах, існують матеріальні відносини, а не процесуальні. Саме поняття обґрунтованості прийнятих судових рішень та їх виконання зазначає, що штраф може застосовуватись судом тільки через процесуальний документ (стаття 86 ГПК), а всі кошти, отримані зі сторони, до якої застосовувався штраф, стягуються в Державний бюджет України (стаття 83 ГПК)

У зв'язку з викладеним зазначимо, що відповідальність у господарському судочинстві може бути різних видів, одним із яких є штраф. І від того, наскільки законодавець чітко визначить нормативно-правові положення з питань застосування штрафів до суб'єктів господарсько-процесуальних відносин, залежатиме кінцева ефективність механізму захисту прав та законних інтересів учасників процесу. Адже інститут відповідальності в господарському судочинстві має на меті захист добросовісної сторони в процесі та зменшення випадків зловживання процесуальними правами.

Для вдосконалення теоретичних та практичних аспектів застосування штрафу в господарському судочинстві вбачається необхідність здійснення поглибленого аналізу наукових доробок вітчизняних та зарубіжних вчених для формування сучасної ефективної моделі реалізації процесуальної відповідальності у виді штрафу.

Література

1. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс). Учебник / О.Ф. Скакун. – Харьков : Эспада, 2007. – 840 с.
2. Иоффе О.С., Шаргородский Н.Д. Вопросы теории права / О.С. Иоффе, Н.Д. Шаргородский. – М., 1961. – С. 314.
3. Томашевский Н.П. О структуре правовой нормы и классификации ее элементов / Н.П. Томашевский // Вопросы общей теории советского права. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 244–245.
4. Козюбра М.І. Переконавання і примус в радянському праві / М.І. Козюбра. – К. : Наукова думка, 1970. – 152 с.
5. Воложанин В.П. Санкции в гражданском процессуальном праве / В.П. Воложанин // Российский юридический журнал. – 1997. – № 3. – С. 113.
6. Господарський процесуальний кодекс України : за станом на 01 вер. 2001 р. // Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К. : Парлам. вид-во, 2001. – 62 с.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-Х // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – С. 1122.
8. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть / Г.Л. Осокина. – М. : Юристъ, 2003. – С. 327.
9. Пленум Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://vgsu.arbitr.gov.ua/files/pages/ppVGSU_26122011_018.pdf.
10. Грель Я.В. Злоупотребления сторон процессуальными правами в гражданском и арбитражном процес се : дис. ... канд. юрид. наук / Я.В. Грель. – Новосибирск, 2006. – 207 с.

Анотація

Катрич А. В. Штраф як один із видів відповідальності в господарському судочинстві. – Стаття.

У статті проаналізовано поняття «санкція» та «штраф» у господарському судочинстві в розрізі правової науки, сформульовані проблемні питання щодо застосування окремих видів відповідальності та вираження їх у господарському законодавстві.

Ключові слова: юридична відповідальність, санкція, штраф, господарсько-процесуальні відносини, ухвала, суд.

Аннотация

Катрич А. В. Штраф как один из видов ответственности в хозяйственном судопроизводстве. – Статья.

В статье проанализированы понятия «санкция» и «штраф» в хозяйственном судопроизводстве в разрезе правовой науки, сформулированы проблемные вопросы применения отдельных видов ответственности и выражения их в хозяйственном законодательстве.

Ключевые слова: юридическая ответственность, санкция, штраф, хозяйственно-процессуальные отношения, определение, суд.

Summary

Katrych A. V. Fine as one of liability types in economic proceedings. – Article.

The article analyzes the concept of «penalty» and «fine» in economic court proceedings in the context of legal science, also there are formulated issues on the use of certain types of responsibility and their usage in commercial law.

Key words: legal liability, penalty, fine, relations based on economic proceedings, approval, court.

УДК 347.4

С. В. Пучковський
здобувач кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НЕУСТОЙКА СЕРЕД ПРАВОВИХ НАСЛІДКІВ ПОРУШЕННЯ ДОГОВОРУ

У статті 549 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1] під неустойкою (штрафом, пенею) визначено грошову суму або інше майно, які боржник повинен передати кредиторі в разі порушення боржником зобов'язання. Це означає, що неустойка передбачена на випадок невиконання або неналежного виконання, в тому числі прострочення, боржником зобов'язання, і її сплата є наслідком порушення боржником договірних зобов'язання. Сплата неустойки названа законодавцем серед наслідків порушення зобов'язання поряд з відшкодуванням збитків та інших наслідків у ст. 611 ЦК України. Відшкодування збитків передбачено законодавством України в якості загального правила під час порушення зобов'язання, оскільки збитки відшкодовуються в разі будь-якого порушення будь-якого зобов'язання. Так, ч.1 ст. 623 ЦК встановлює, що боржник, який порушив зобов'язання, має відшкодувати кредиторі завдані цим збитки. Неустойка ж сплачується боржником в якості правового наслідку порушення зобов'язання, якщо на такий випадок вона передбачалася законом або була встановлена сторонами в договорі.

Порівнюючи права кредитора на сплату неустойки з вимогою про відшкодування збитків у разі порушення договору, О.С. Іоффе таке. По-перше, збитки стягуються лише тоді, коли вони дійсно заподіяні, між тим як, незважаючи на правопорушення, збитки можуть і не виникнути. За відсутності умови про неустойку подібні правопорушення не тягли б для порушника ніяких негативних юридичних наслідків.

По-друге, для стягнення збитків необхідно довести не тільки їх розмір, а й те, що сам уповноважений вжив усіх можливих заходів для їх усунення.

По-третє, збитки – величина невизначена, вони виявляються лише після правопорушення, тоді як неустойка – величина точно фіксована, заздалегідь встановлена і відома обом учасникам зобов'язання.

По-четверте, коли встановлюються довготривалі зобов'язання, їх порушення найчастіше зводиться не до повної відмови від виконання, а до неналежного виконання, що виражається в простроченні, якісних дефектах і т.д. У момент самого правопорушення збитки або не причиняються, або не отримують явного вираження. Питання про їх компенсацію може бути поставлене лише після спливу більш-менш значного часу [2, с. 204–205].

Визначаючи предмет неустойки, законодавець, на відміну від ЦК УРСР 1963 р. [3], називає, крім грошової суми, *рухоме і нерухоме майно*. Вказівку на предмет неустойки як майно законодавець застосовує не вперше. Так, згідно зі ст. 141 ЦК УРСР 1922 р. [4, с. 679–733] неустойкою визнавалася «грошова сума або інша майнова цінність, яку один контрагент зобов'язується у випадку невиконання або неналежного виконання ним договору доставити іншому контрагенті». Аналогічні положення містилися в проекті Цивільного уложення 1905 р., який був внесений у Державну Думу у 1913 р. (ст. 1601 та ст. 1608) [5, с. 587].

Д.І. Мейєра вказував, що неустойкою (Conventionalstrafe) називається умовна пеня, що накладається на контрагента в разі його несправності за договором. Вона складає зазвичай платіж певної суми грошей, а іноді – передачу іншого майна або вчинення будь-якої іншої дії [6, с. 184–185]. Подібне визначення знаходимо і в роботах М.Я. Пергаментя.

Можливість негрошових форм неустойки передбачається в § 342 Німецькому цивільному уложенні, який так і називається – «Договірна неустойка, що не виражена в грошах». Стаття 1226 Французького цивільного кодексу визначає неустойку як каральне застереження, за допомогою якого особа з метою забезпечення виконання договору зобов'язується до чого-небудь у разі невиконання. Стаття 91 Цивільного кодексу Нідерландів встановлює можливість визначення неустойки в якості грошової суми або іншого надання.

Незважаючи на можливість застосування майнової або товарної неустойки, вона серед учасників цивільних відносин популярністю не користується. І це не випадково, адже неустойка нараховується у відсотках, і сторони договору віддають перевагу неустойці в грошовій формі. Слід вказати, що й у дореволюційній практиці майнова неустойка не знайшла поширення. Так, К.А. Граве зазначав, що ні в судовій, ні в арбітражній практиці не вдалося виявити жодного випадку, коли неустойка була встановлена не в якості грошової суми, а в якості «іншої майнової цінності», яку контрагент зобов'язаний був передати іншому в разі порушення першим своїх зобов'язань [7, с. 53].

Як бачиться, немає проблем під час обчислення штрафу у вигляді майна (рухомого та нерухомого) за умови повного невиконання зо-

бов'язання боржником. Так, сторони можуть встановити в договорі, що **штрафом** виступатиме певна річ (пральна машина; холодильник; гаражний бокс, партія товарів тощо), оцінивши вартість цієї речі як таку, що відповідає певному розміру штрафу, наприклад 20% від суми невиконаного зобов'язання. Передача права власності на цю річ і буде сплатою встановленого штрафу. Якщо ж розмір неустойки не є постійним, а саме під час встановлення штрафу на випадок неналежного виконання або пені, розмір якої змінюється за кожен день прострочення, то можливим є стягнення неустойки у вигляді майна лише за умови, що таким майном виступатимуть речі, визначені родовими ознаками. При цьому сторони мають встановити співвідношення між одним відсотком неустойки та кількістю речей, визначених родовими ознаками. Наприклад, передбачити в договорі, що 1 відсоток під час нарахування неустойки відповідає 10 літрам нафти; бензину; молока або 10 мішкам цукру, цементу або 10 комплектів постільної білизни і т.д. Відповідно, під час встановлення пені в розмірі 0,1% від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення в розрахунках фігуруватиме 1 літр нафти; бензину; молока або 1 мішок цукру, цементу або 1 комплект постільної білизни.

Отже, неустойка виражається як у грошовій сумі, так і в певному майні (рухомому та нерухомому); сплачується (передається) боржником кредитор у випадку порушення (невиконання або неналежного виконання) зобов'язання.

Виходячи із закріпленого в ст. 549 ЦК України поняття неустойки, під останньою може матися на увазі штраф або пеня. При цьому штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання; а **пеню** – неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання. Одночасно в Господарському кодексі України (далі – ГК України)[8] неустойка закріплена виключно в грошовій формі поряд із штрафом та пенєю як штрафними санкціями. Згідно ч. 1 ст. 230 ГК України штрафними санкціями визнаються господарські санкції у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня). При цьому розмір штрафних санкцій, передбачених договором, може бути встановлений у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов'язання, або в певній, визначеній грошовій сумі, або у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання, або в кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг) (ч. 4 ст. 231 ГК).

З урахуванням положень ГК України та ч. 2 ст. 786 ЦК України, якою на наймача, що не виконує обов'язку про повернення речі наймодавцю в разі

припинення договору найму, покладений обов'язок сплатити неустойку в розмірі подвійної плати за користування річчю за час прострочення, постає питання про можливість існування такої неустойки, яка не буде ні штрафом, ні пенєю, а також щодо існування неустойки у твердій грошовій сумі, а не лише у вигляді проценту від суми невиконання або неналежного виконання зобов'язання.

У науково-практичній літературі із цього приводу зазначається, що чіткого розмежування понять неустойки та її різновидів немає ні в науці, ні в законодавстві. За таких умов зазначення на неустойку з наступною вказівкою в дужках на штраф та пеню повинне тлумачитись таким чином, що штраф та пеня є різновидами неустойки, що не вичерпують всього змісту поняття неустойки [9, с. 663].

У судовій практиці ВГСУ та ВСУ обґрунтовується як позиція, що неустойка ототожнюється саме зі штрафом та пенєю, так і позиція, що штраф та пеня є різновидами неустойки, що не вичерпують всього змісту поняття неустойки. Крім того, в науково-практичній літературі не піддається сумніву, що в договорі штраф може бути встановлений «у вигляді певної фіксованої суми (зокрема, 1000 гривень) за недопоставку товару», а не у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання (ч. 2 ст. 549 ЦК) [12, с. 216], а пеня – «у виді певної фіксованої суми (зокрема, 100 гривень) за кожен день (місяць, годину, тиждень та ін.) прострочення».

У судовій практиці в одних випадках суд виходить із того, що встановлення пені за порушення негрошового зобов'язання суперечить ч. 3 ст. 549 ЦК України і відмовляє в задоволенні позовних вимог про стягнення неустойки за таке порушення, як прострочення під час поставки продукції, а в інших – із посиланням на ч. 3 ст. 6 ЦК України про те, що «сторони договору вправі встановити пеню за прострочення не тільки грошового, а й іншого – негрошового зобов'язання» [14].

З огляду на наведене можна виділити різновиди грошової неустойки, зокрема, за порушення договірних зобов'язань.

Відсоткова (звичайна) пеня – визначена законом або договором грошова сума, розмір якої залежить як від тривалості прострочення виконання зобов'язань, так і від розміру (ціни) порушеного зобов'язання.

Фіксована пеня – визначена законом або договором грошова сума, розмір якої знаходиться в прямій залежності від тривалості прострочення виконання зобов'язань, але не залежить від розміру порушеного зобов'язання (наприклад, певна сума за кожен день прострочення).

Твердий штраф – визначена законом або договором тверда грошова сума, розмір якої не залежить ні від тривалості прострочення, ні від розміру порушеного зобов'язання.

Відсотковий штраф – визначена законом або договором грошова сума, розмір якої залежить від розміру порушеного зобов'язання, але не залежить від тривалості прострочення виконання зобов'язань.

В основі зазначеного вище поділу лежить співвідношення врахування або неврахування під час обчислення штрафних санкцій розміру порушеного зобов'язання та / або тривалості прострочення його виконання.

Також можна виділити: 1) **обмежену** неустойку – граничний розмір якої обмежено законом або договором (наприклад, формулювання «... 0,1 відсотка від вартості несвоєчасно переданого товару за кожен день прострочення, але не більше 10 відсотків від повної вартості товару, що підлягає передачі в рамках цього договору»); 2) **необмежену** неустойку – яка має місце у випадках, коли закон або договір не містять обмежуючих критеріїв для обчислення неустойки.

Залежно від підстави встановлення неустойки прийнято розділяти **договірну і законну** неустойки. Договірна неустойка встановлюється за домовленістю сторін, і, відповідно, її розмір, порядок обчислення, умови застосування і т. п. визначаються виключно на їх розсуд. Законна ж неустойка підлягає застосуванню незалежно від того, чи передбачений обов'язок по її сплаті домовленістю сторін. Згідно з ч. 2 ст. 551 ЦК України розмір неустойки, встановлений законом, може бути **збільшений** у договорі. Сторони можуть домовитися про **зменшення** розміру неустойки, встановленого актом цивільного законодавства, крім випадків, передбачених законом.

З урахуванням положень ст. 624 ГК України прийнято розрізняти такі ситуації: 1) відповідно до умов договору неустойка (штраф, пеня) в повному обсязі стягується незалежно від суми збитків (в юридичній літературі вона отримала найменування – **штрафна неустойка**). Саме штрафна неустойка передбачена в якості загального правила за Цивільним кодексом України (ч.1 ст. 624 ЦК); 2) відповідно до договірних положень кредитор має право стягнути або неустойку (штраф, пеню) або збитки (в цьому випадку неустойка буде називатися **альтернативною**); 3) згідно з домовленістю може бути стягнута лише неустойка (**виключна неустойка**); 4) і, нарешті, якщо сторони не визначили в договорі співвідношення збитків і неустойки, то застосовуються положення про так звану **залікову** неустойку, яка полягає в тому, що збитки відшкодовуються в частині, не покритій неустойкою. Це – загальне правило під час стягнення неустойки за Господарським кодексом України (ст. 232 ГК).

У доктрині цивільного права прийнято виділяти дві теорії неустойки – **штрафну і оціночну**. Перша теорія пропонує розглядати неустойку

як штраф, як свого роду покарання, яке покликане впливати на несправного контрагента і стимулювати реальне виконання договору. Стягненням неустойки кредитор не позбавляється права вимагати відшкодування збитків, а також виконання забезпечених неустойкою умов договору. Одним із основних прихильників цієї теорії був В.К. Райхер [15, с. 164–165]. Концепція штрафної теорії неустойки була дуже зручна при плановому господарюванні, коли кожне порушення зобов'язання розглядалося як правопорушення, яке тягне за собою не тільки збитки, заподіяні контрагенту, скільки шкоду, заподіяну невиконанням державного плану всьому народному господарству країни.

Найбільшого поширення набула друга, оціночна теорія неустойки, сутність якої полягає в тому, що неустойка розглядається як заздалегідь визначені законом або договором збитки, які можуть виникнути внаслідок порушення забезпеченого нею зобов'язання. Тому кредитору надавалося право вимагати або неустойку, або відшкодування збитків. Серед вітчизняних цивілістів цієї теорії дотримувалися М.Я. Пергамент, К.П. Побєдоносцев, К.А. Граве, І.Б. Новицький, О.С. Іоффе [16, с. 165–167].

Наслідком визнання українською цивілістикою обох теорій неустойки виступає існування, в тому числі в українському законодавстві, всього різноманіття її співвідношення з обов'язком по відшкодуванню збитків, а саме штрафної, альтернативної, виключної і залікової неустойки. Можна відзначити, що в основі штрафної неустойки лежить її штрафна теорія, а, відповідно, в основі залікової, виключної та альтернативної – оціночна теорія.

Література

1. Господарський кодекс України 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 21-22. – Ст. 144.
2. Иоффе О.С. Избранные труды [Текст] : в 4 т. Т. III. Обязательственное право / О.С. Иоффе. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 837 с.
3. Цивільний кодекс Української радянської соціалістичної республіки 1963 г. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1963. – № 30. – Ст. 463.
4. Цивільний кодекс Української радянської соціалістичної республіки 1922 р. // Кодифікація цивільного законодавства на українських землях [Текст] / уклад.: Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько та ін. ; за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука. – К. : Прав. єдність, 2009. – Т. 2. – 1240 с.
5. Цивільний кодекс Української радянської соціалістичної республіки 1922 р. // Кодифікація цивільного законодавства на українських землях [Текст] / уклад.: Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько та ін. ; за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука. – К. : Прав. єдність, 2009. – Т. 2. – 1240 с.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч. Ч. 2). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики», 1997. – 455 с.

7. Граве К.А. Договорная неустойка в советском праве / К.А. Граве. – М. : Юридическая литература. – 1950. – 136 с.

8. Господарський кодекс України 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 21-22. – Ст. 144.

9. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: В 2-т. / Відп. ред. В.Г.Ротань. – 2-ге вид. – Х. : Фактор, 2010. – Т.1. – 705 с.

10. Постанова ВГСУ від 30.03.2011 р у справі № 16/231 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14636681>.

11. Постанова ВГСУ від 17.11.2010 р у справі № 25/93 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12721356>.

12. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 7 : Загальні положення про зобов'язання та договір [Текст] / за ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Х. : ФО-П Лисяк Л.С., 2012. – 736 с.

13. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 7 : Загальні положення про зобов'язання та договір [Текст] / за ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Х. : ФО-П Лисяк Л.С., 2012. – 736 с.

14. Постанова ВГСУ від 17.11.2010 р у справі № 25/93 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12721356>.

Анотація

Пучковський С. В. Сплата неустойки серед правових наслідків порушення договору. – Стаття.

Стаття присвячена сплаті неустойки як правовому наслідку порушення договірної зобов'язання. Автором виділені різновиди неустойки в залежності від предмета неустойки, способу її нарахування та характеру забезпеченого нею зобов'язання з урахуванням

суперечливих положень Цивільного та Господарського кодексів України щодо цього. Проведено порівняння таких наслідків порушення договірної зобов'язання, як сплата неустойки та відшкодування збитків. Розглянуті штрафна та оціночні теорії неустойки.

Ключові слова: сплата неустойки, правові наслідки порушення договірної зобов'язання, відшкодування збитків.

Анотация

Пучковский С. В. Взыскание неустойки среди правовых последствий нарушения договора. – Статья.

Статья посвящена уплате неустойки как правовому последствию нарушения договорного обязательства. Автором выделены разновидности неустойки в зависимости от предмета неустойки, способа ее начисления и характера обеспеченного нею обязательства с учетом противоречивых положений Гражданского и Хозяйственного кодексов Украины по этому вопросу. Проведено сравнение таких последствий нарушения договорного обязательства, как уплата неустойки и возмещение убытков. Рассмотрены штрафная и оценочная теории неустойки.

Ключевые слова: уплата неустойки, правовые последствия нарушения договорного обязательства, возмещение убытков.

Summary

Puchkovskiy S. V. Payment of penalty among consequences in law of breach of a contract. – Article.

The article is devoted to the payment of penalty as consequences in law of breach of the contractual commitment. It is identified by the author varieties of penalty depending on penalty subject, method of its calculation and character of secured by it commitment taking into account the contradictory provisions of the Civil and Commercial Codes of Ukraine therein. A comparison of such consequences of breach of the contractual commitment as payment of penalty and compensation of damages has been conducted. The penal and evaluation theory of penalty has been considered.

Key words: payment of penalty, consequences in law of breach of the contractual commitment, compensation of damages.

УДК 347.471

В. Г. Рубан
кандидат юридичних наук,
адвокат

ДЕЯКІ АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗМІНИ СКЛАДУ УЧАСНИКІВ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

Товариство з обмеженою відповідальністю є однією з найпоширеніших організаційно-правових форм юридичної особи в Україні. Основні підвалини нормативно-правового регулювання діяльності цього виду товариства, а також корпоративних відносин, які виникають між учасниками та самим товариством, були закладені ще в 1991 році, коли було ухвалено Закон України «Про господарські товариства». І хоча з того часу законодавча основа зазнала значних трансформувальних змін, на сьогодні все ще існує низка проблемних і спірних аспектів як правової регламентації, так і практики, у тому числі судової, застосування норм, покликаних врегулювати корпоративні та інші відносини, пов'язані зі зміною у складі учасників товариства з обмеженою відповідальністю.

Вивчення й аналіз окреслених аспектів є актуальним, особливо у світлі ухвалення в 2016 р. Пленумом Вищого господарського суду України постанови «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» та ухвалення Верховною Радою України в першому читанні проекту Закону про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю.

У вітчизняній науці правовий статус, особливості діяльності товариства з обмеженою відповідальністю, корпоративні відносини, які виникають у цьому товаристві, тощо були та є предметом постійних наукових пошуків. Фундаментальні внески у розробку цих питань здійснили такі українські науковці, як О.А. Підпригора, Я.М. Шевченко, Н.С. Кузнецова, В.В. Луць, О.В. Дзера, О.М. Вінник, Л.С. Нецька, В.М. Кравчук та інші. Однак, постійні зміни у національному законодавстві та еволюція судової практики у вирішенні корпоративних спорів, потребують постійного системного наукового аналізу проблемних аспектів правозастосовної діяльності у цій сфері.

Метою статті є аналіз актуальних проблем і спірних питань, які виникають на практиці при зміні складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю.

Завданнями статті є:

– проведення аналізу правового регулювання таких підстав зміни у складі учасників товариства з обмеженою відповідальністю, як відступлення учасником своєї частки у статутному капіталі ТОВ іншій особі, вихід учасника з ТОВ, звернення

на стягнення на частку учасника товариства, вивчення судової практики з цих питань;

– з'ясування найбільш спірних і законодавчо неврегульованих аспектів при зміні складу учасників із зазначених підстав;

– висвітлення власного бачення шляхів вдосконалення нормативно-правового регулювання підстав зміни у складі учасників товариства з обмеженою відповідальністю.

Аналіз останніх законодавчих змін, судових рішень, а також практики застосування правових норм, які регламентують функціонування інституту товариства з обмеженою відповідальністю, дав підстави дійти висновку, що одним з найбільш проблемних і спірних аспектів у цій сфері є зміна складу учасників. Звісно, ця проблематика не є новою, однак наявні на цей час правові механізми та норми все ж таки не дають однозначних відповідей на багато спірних питань, що, у свою чергу, не сприяє запровадженню уніфікованих підходів на практиці та гальмує розвиток цивілістичної науки.

Системний аналіз Закону України «Про господарські товариства» та Цивільного кодексу України дає змогу виокремити такі підстави для зміни учасника в товаристві з обмеженою відповідальністю:

1) відступлення учасником своєї частки в статутному капіталі ТОВ іншій особі (іншому учаснику чи третій особі);

2) вихід учасника з ТОВ;

3) виключення учасника з ТОВ;

4) смерть учасника ТОВ – фізичної особи або реорганізація/ліквідація учасника ТОВ – юридичної особи;

5) звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ.

Зазначене майже повною мірою кореспондується з приписами частини 4 статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», які встановлюють, що для внесення змін до державного реєстру, пов'язаних із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, серед іншого необхідно подати: примірник оригіналу (нотаріально засвідчену копію) рішення уповноваженого органу управління юридичної особи про вихід зі складу засновників (учасників) та/або заява фізичної особи про вихід зі складу засновників (учасників), справжність підпису на якій нотаріально засвідчена, та/або договору, ін-

шого документа про перехід чи передачу частки засновника (учасника) у статутному (складеному) капіталі (пайовому фонді) юридичної особи, та/або рішення уповноваженого органу управління юридичної особи про примусове вилучення зі складу засновників (учасників) юридичної особи або ксерокопія свідоцтва про смерть фізичної особи, судові рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою [1].

Як бачимо, означений перелік документів майже в повному обсязі охоплює виокремлені нами підстави для зміни учасників ТОВ. Однак при цьому Закон про державну реєстрацію не дає відповіді, які документи необхідно подати для внесення змін до державного реєстру щодо складу учасників ТОВ у разі звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ. За загальним правилом, встановленим у статті 149 Цивільного кодексу України [2] та у статті 57 Закону України «Про господарські товариства» [3], звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю припиняє його участь у товаристві. Тобто в разі звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ його участь у товаристві припиняється, а отже, відбувається зміна у складі учасників товариства, інформацію про що необхідно вносити до державного реєстру.

На практиці означена процедура є досить складною. І це викликано кількома факторами. По-перше, законодавець, використовуючи формулювання «звернення стягнення на частку», не передбачає фактичного звернення стягнення саме на частку учасника, а встановлює спеціальний механізм реалізації такого стягнення. Так, згідно зі статтею 149 Цивільного кодексу України звернення стягнення на частину майна товариства з обмеженою відповідальністю, пропорційну частці учасника товариства в статутному капіталі за його особистими боргами допускається лише в разі недостатності в нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів. Кредитори такого учасника мають право вимагати від товариства виплати вартості частини майна товариства, пропорційної частці боржника в статутному капіталі товариства, або виділення відповідної частини майна для звернення на нього стягнення. Частина майна, що підлягає виділенню, або обсяг коштів, що становлять її вартість, встановлюється згідно з балансом, який складається на дату пред'явлення вимог кредиторам.

Отже, за змістом зазначених норм права майно товариства може бути виділено пропорційно частці боржника в статутному капіталі або може бути виплачена його вартість пропорційно частці боржника в статутному капіталі товариства на вимогу кредитора. Тобто специфіка звернення стягнення на частку в статутному капіталі ТОВ

полягає в тому, що предметом стягнення є не частка в статутному капіталі, а частка в майні товариства, пропорційна розміру частки учасника в статутному капіталі. У результаті звернення стягнення на частку в майні товариства у товариства не з'являється новий учасник, а лише зменшується майнова основа товариства на частину майна, що підлягає виділу, або на обсяг коштів, що становлять її вартість. З одного боку, цим закон створює певні гарантії для інших учасників товариства (оскільки кредитор не може, звертаючи стягнення на частку учасника, автоматично і самостійно стати учасником товариства), а з іншого – кредитори учасника-боржника не позбавлені можливості задовольнити свої майнові вимоги.

По-друге, основною умовою для звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства в статутному капіталі, є встановлення факту недостатності іншого майна учасника для задоволення вимог його кредиторів. Цю обставину необхідно доводити.

Аналізуючи означену проблему в науково-практичному коментарі Цивільного кодексу України за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця, автори зазначають, що вимога про звернення стягнення на частку можлива лише тоді, коли на забезпечення позову буде накладено арешт на майно боржника, проведено його опис, у результаті чого стане ясно, що майна учасника товариства недостатньо для погашення боргу і необхідно звернути стягнення на частку боржника, який є учасником товариства. Така ж вимога може бути пред'явлена і після ухвалення судом рішення, якщо в ході виконавчого провадження буде встановлено факт недостатності майна боржника [4, с. 351].

На переконання В.М. Кравчука, арешт та опис майна не можуть бути допустимим доказом недостатності майна боржника, адже його вартість під час опису не визначається. Окрім того, майновий стан боржника може змінитися під час виконання рішення, а тому недостатність майна, як умова звернення стягнення на частку, буде відсутня. При цьому науковець пропонує правовідносини зі звернення стягнення на частку в статутному капіталі ТОВ врегулювати за допомогою інституту обов'язкового викупу частки, який полягає в такому: у разі постановлення судового рішення про звернення стягнення на частку кредиторів звертаються до товариства з вимогою задовольнити їхні вимоги до учасника за рахунок дійсної вартості частки. З моменту надходження такої вимоги частка підлягає обов'язковому викупу та переходить у власність товариства за її дійсною вартістю. Натомість товариство повинно виконати вимоги кредиторів у межах дійсної вартості частки учасника-боржника. Корпоративні правовідносини за участі боржника припиняють-

ся. Надалі частка може бути відчужена третім особам або ж на її вартість може бути зменшено статутний капітал [5, с. 9-12].

Остання позиція автора заслуговує на увагу, однак не знайшла відображення в проекті Закону про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю [6]. Хоча його автори також передбачили викуп частки учасника у разі звернення на неї стягнення, однак не самим товариством, а іншими учасниками. Якщо ж учасники відмовляться від купівлі частки, вона передається на реалізацію на аукціоні. Крім того, у законопроекті передбачені деякі інші новели інституту «звернення стягнення на частку учасника ТОВ»:

1) відсутня чинна на цей час умова про можливість звернення стягнення лише за недостатності іншого майна боржника.

2) звернення здійснюється на виконання судового рішення про стягнення з учасника грошових коштів або на підставі судового рішення про звернення стягнення на частку майнового поручителя, яка передана у заставу для забезпечення зобов'язання іншої особи.

3) вартість частки учасника визначається, виходячи з ринкової вартості всього майна товариства як сукупності.

На наш погляд, у проекті закону більш детально визначено процедуру і механізм звернення стягнення на частку учасника. Це, безперечно, сприятиме правозастосовній діяльності, хоча деякі положення викликають запитання: чому звернення стягнення на вимогу кредиторів на частку статутного капіталу має відбуватися лише за рішенням суду, а не з інших визначених законом підстав, зокрема на підставі виконавчого напису нотаріуса? (На цьому, до речі, наголошує й Головне науково-експертне управління [7].) На яку дату необхідно визначати вартість частки учасника? На ці аспекти слід звернути увагу авторському колективу під час підготовки законопроекту до другого читання.

І. Городецька, розглядаючи підстави для зміни у складі учасників ТОВ, відзначає, що вихід зі складу учасників ТОВ може бути добровільним, тобто таким, що залежить від волі учасника, та примусовим, який, навпаки, не залежить від волі учасника товариства. З позиції правника, вихід зі складу учасників ТОВ можна вважати добровільним у разі відступлення частки в статутному фонді ТОВ одному чи кільком учасникам цього товариства; самому товариству; третім особам; переході частки до правонаступників. Примусовим виділенням частки учасника є виключення учасника з товариства.

Ще одним із випадків виходу зі складу учасників ТОВ, який не залежить від волі учасника, однак не є примусовим, на думку І. Городецької, є смерть фізичної особи [8]. На наш погляд, обраний

науковцем критерій – «волевиявлення учасника» для класифікації підстав зміни учасників ТОВ – є доцільним, але сама класифікація є дещо недосконалою. По-перше, вихід зі складу учасників товариства є окремою і самостійною підставою для зміни складу учасників, який приводить до чітко визначених правових наслідків у вигляді виплати частини вартості майна товариства. А тому вважати виходом учасника також і відступлення ним частки іншій особі є некоректним. По-друге, ключовим критерієм для поділу є наявність або відсутність вільного волевиявлення учасника на припинення участі в товаристві.

Саме тому, з нашої позиції, вказані підстави залежно від волевиявлення учасника можна виокремити на дві групи. До першої групи можна віднести ті підстави, які залежать від волевиявлення учасника: відступлення учасником своєї частки в статутному капіталі ТОВ іншій особі (іншому учаснику чи третій особі); вихід учасника з ТОВ, реорганізація/ліквідація учасника – юридичної особи (крім випадків примусової ліквідації/реорганізації за рішенням компетентного органу державної влади). Тобто ключовою ознакою для цієї групи є наявність прямого і вільного волевиявлення учасника на припинення корпоративних відносин із товариством. До другої групи належать підстави, які не залежать від волі учасника, тобто виникають поза його волею. До них належать: виключення учасника з ТОВ; смерть учасника – фізичної особи; звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ, примусова реорганізація/ліквідація учасника – юридичної особи за рішенням компетентного органу державної влади. У цих випадках припинення участі у ТОВ відбувається поза волею учасника та без його згоди. Безумовно, вказана класифікація є суто теоретичною.

Спробуємо детально проаналізувати деякі з перелічених вище підстав окремо.

Пунктом 4 частини першої статті 116 Цивільного кодексу України передбачено право учасника господарського товариства здійснити відчуження належної йому частки в статутному (складеному) капіталі товариства. Деталізують цю норму стаття 53 Закону України «Про господарські товариства» та стаття 147 Цивільного кодексу України, які закріплюють, що учасник товариства з обмеженою відповідальністю має право продати чи іншим чином відступити свою частку (її частину) у статутному капіталі одному або кільком учасникам цього товариства. Відчуження учасником товариства з обмеженою відповідальністю своєї частки (її частини) третім особам допускається, якщо інше не встановлено статутом товариства.

Іноді на практиці зустрічаються ситуації, коли в статуті ТОВ закріплюють, що учасник може відступити свою частку іншому учаснику

або третій особі лише за згодою інших учасників. Таке положення не відповідає вимогам законодавства, оскільки, на відміну від повного товариства, закон не обмежує право учасника ТОВ необхідністю отримати згоду інших учасників товариства на передачу частки. При цьому, як наголошує Пленум Вищого господарського суду України, будь-які інші способи обмеження права учасника на відчуження частки в статутному капіталі ТОВ, передбачені статутом, зокрема необхідність згоди інших учасників або товариства, не відповідають закону, а тому під час вирішення спору судом до уваги не беруться (п. 4.6) [9]. Разом із тим закон дозволяє встановити у статуті товариства заборону на відчуження частки третім особам. Недотримання такої заборони може бути підставою для визнання договору про відчуження частки третій особі недійсним.

Розглядаючи цю підставу для зміни у складі учасників, необхідно детально зупинитись на таких двох ключових аспектах: момент набуття права власності на частку та момент набуття статусу учасника ТОВ. У контексті цього слід відзначити, що ані наукова думка, ані судова практика не надає однозначної відповіді на це питання.

Так, Г.М. Шевченко припускає, що перехід частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю до нового учасника відбувається з моменту такої державної реєстрації змін до статуту товариства [10]. В.М. Кравчук відзначає, що залежно від того, у якій формі укладається договір про відчуження частки (простій письмовій чи нотаріальній), право власності на частку переходить до набувача або в момент, зазначений у договорі, або в момент (у день) нотаріального посвідчення такого договору [11]. Останньої позиції дотримується й О. Просянюк, яка відзначає, що право на частку переходить до третьої особи з моменту, вказаного в договорі, а якщо договір такого моменту не встановлює, то, відповідно, право переходить з моменту передання такого права, а в разі нотаріального посвідчення такого договору – з моменту його нотаріального посвідчення [12]. У зв'язку з тим, що спеціальним законодавством не встановлено будь-яких особливостей щодо моменту набуття права власності на частку в статутному капіталі ТОВ, колектив авторів підручника «Цивільне право України. Загальна частина» вважає, що застосуванню підлягають загальні положення про момент набуття права власності. Отже, сторонами на власний розсуд може бути визначено у договорі момент набуття права власності на частку [13].

Дійсно, оскільки чинне законодавство не закріплює приписів щодо моменту виникнення права власності, слід виходити із загальних положень цивільного законодавства. У такому разі сторони мають право самостійно передбачити в договорі

момент переходу права власності на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю.

Другий проблемний аспект – момент набуття статусу учасника товариства – пов'язаний із наявністю двох так званих концепцій правового регулювання відносин щодо участі в товаристві:

1) «господарська концепція» передбачає поєднання усіх прав учасників товариства, у тому числі права на частку в статутному капіталі та права участі, в межах корпоративних прав;

2) «цивільстична концепція» передбачає два самостійні права: право на частку в статутному капіталі товариства і право участі в товаристві [14].

Перша концепція виходить з позиції Господарського кодексу України, який під корпоративними правами розуміє права особи, частка якої визначається в статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (стаття 167). Прихильники цього напряму вважають, що право на частку і право участі в товаристві є неподільними і нерозривними, а право участі в ТОВ виникає одночасно з переходом права власності на частку в статутному капіталі товариства. Відповідно, набувши право власності на частку в статутному капіталі, особа автоматично стає його учасником, і рішення загальних зборів про прийняття власника частки до складу учасників ТОВ не потрібна.

Інша концепція виходить із того, що право власності на частку є майновим правом, а право на участь у ТОВ (зокрема, право на управління ТОВ) є особистим немайновим правом. Відповідно, з набуттям права власності на частку в статутному капіталі ТОВ набувач одночасно не стає учасником товариства, для цього необхідне відповідне рішення учасників ТОВ про прийняття нового власника частки до товариства.

Судова практика також неоднозначна у вирішенні аналізованої проблематики. Так, у п. 31 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» зазначено, що особа, яка придбала частку в статутному капіталі ТОВ чи ТДВ, здійснює права і виконує обов'язки учасника товариства з моменту набуття права власності на частку в статутному капіталі [15]. Тобто ця позиція відповідає зазначеній вище «господарській» концепції.

Натомість дещо іншого висновку дійшов пленум ВГС України у постанові від 25.02.2016 р. № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідно-

син». Так, у п. 2.6. цієї постанови вказано: «Право власності на частку в статутному капіталі ТОВ або ТДВ у третьої особи виникає з моменту укладення договору, якщо інше не встановлено домовленістю сторін (стаття 363 Цивільного кодексу України). Набуття права власності на частку в статутному капіталі надає третій особі право на вступ до ТОВ. Право участі у ТОВ або ТДВ є особистим немайновим правом, а отже, автоматичного набуття статусу учасника товариства у зв'язку з набуттям третьою особою права власності на частку в статутному капіталі не відбувається. Право безпосередньої участі у ТОВ або ТДВ третя особа набуває тільки з моменту вступу до товариства, що має бути підтверджено відповідним рішенням загальних зборів учасників товариства. Закон не пов'язує момент виникнення права участі у ТОВ або ТДВ з моментом державної реєстрації відповідних змін у складі учасників ТОВ або ТДВ. Водночас згідно з положеннями статті 89 Цивільного кодексу України відомості про зміни у складі учасників ТОВ або ТДВ підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру. Правові наслідки наявності або відсутності відповідних відомостей у Єдиному державному реєстрі визначено статтею 10 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань».

Як бачимо, ВГС України дотримується цивілістичного підходу. Однак, така різновекторність позицій вищих судових інстанцій призводить лише до плутанини і породжує передумови для виникнення корпоративних спорів. Крапку у цьому може поставити лише законодавець, чітко визначивши на рівні закону момент переходу права власності на частку в статутному капіталі і момент набуття статусу учасника ТОВ. У цьому контексті, досить переконливою видається пропозиція В. Кравчука про те, що статут не повинен передбачати складу учасників. Внесення змін до Єдиного державного реєстру в частині складу учасників повинно відбуватися на підставі документів, які свідчать про перехід частки або припинення участі (договір, заява, свідоцтво про смерть, судові рішення тощо), без унесення змін до статуту. У разі запровадження таких змін момент переходу корпоративних прав до особи, яка придбала частку в статутному капіталі товариства, повинен пов'язуватися із внесенням змін до державного реєстру [14].

Дійсно, наявність законодавчого припису про те, що статут ТОВ повинен містити відомості про склад учасників та розмір часток кожного з них, вимагає внесення змін до статуту товариства у разі зміни складу учасників або розміру їхніх часток. У свою чергу, внесення змін до статуту є виключною компетенцією загальних зборів учасників, та підлягає обов'язковій державній реє-

страції. Таким чином, навіть за умови укладення договору купівлі-продажу частки у статутному капіталі покупець фактично не може стати повноправним учасником товариства без унесення загальними зборами відповідних змін до статуту товариства (затвердження нової редакції статуту товариства) та їх державної реєстрації.

Але як бути в разі відмови інших учасників від проведення загальних зборів та затвердження нової редакції статуту? У такій ситуації єдиним виходом для особи – набувача частки є звернення до суду за захистом своїх прав. Однак це довготривалий процес, за час якого особа фактично позбавлена можливості брати участь в управлінні товариством. За таких умов пропозиція науковця В. Кравчука виглядає цілком логічною, оскільки під час відчуження частки не буде необхідності скликати загальні збори, вносити зміни до статуту та здійснювати їх державну реєстрацію, а зміна учасників ТОВ у державному реєстрі здійснюватиметься на підставі правочину або іншого документу, який засвідчує перехід частки. Крім того, з метою мінімізації ризиків рейдерства доцільно повернути обов'язкову умову щодо нотаріального посвідчення правочину, за яким відбувається відчуження частки у статутному капіталі. Або, наприклад, встановити вимогу, що державна реєстрація зміни у складі учасників товариства (у разі відчуження частки) відбувається на підставі договору, іншого документа про перехід чи передачу частки учасника в статутному капіталі ТОВ (які можуть укладатися в простій письмовій формі, без нотаріального посвідчення), заяви про припинення участі в ТОВ від особи, яка відчужила частку, та заяви про вступ до товариства від особи, яка набула право власності на частку, підписи на яких повинні бути нотаріально засвідчені.

Зміна у складі учасників ТОВ також відбувається у зв'язку із добровільним виходом учасника з товариства. Це право гарантоване Законом України «Про господарські товариства» та Цивільним кодексом України. Так, згідно із статтею 148 Цивільного кодексу України учасник товариства з обмеженою відповідальністю має право вийти з товариства, заявивши про це не пізніше ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом. Справжність підпису на заяві про вихід з товариства підлягає нотаріальному засвідченню.

Вихід є актом одностороннього волевиявлення учасника, направленим на припинення корпоративних відносин із товариством, внаслідок чого учасник отримує право одержати вартість частини майна, пропорційну його частці у статутному капіталі товариства. За домовленістю між учасником та товариством виплата вартості частини майна товариства може бути замінена передачею майна в натурі. При цьому закон не вимагає

отримання згоди інших учасників товариства чи самого товариства на вихід. Єдиною умовою, яку встановлює закон, є дотримання учасником строку повідомлення товариства про свій вихід.

Найбільш дискусійним у теорії та практиці корпоративного права є момент виходу, адже безпосередньо з ним і пов'язуються відповідні наслідки з приводу розрахунків між товариством та учасником. І однією з основних причин цьому є неоднозначна позиція суду. Так, у п. 28 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24.10.2008 р. за № 13 зазначено, що при вирішенні спорів, пов'язаних із виходом учасника з товариства, господарські суди повинні керуватися тим, що відповідно до Цивільного кодексу України та Закону України «Про господарські товариства», учасник ТОВ чи ТДВ вправі у будь-який час вийти з товариства незалежно від згоди інших учасників та самого товариства. Вихід зі складу учасників товариства не пов'язується ні з рішенням зборів учасників, ні з унесенням змін до установчих документів товариства. У зв'язку із цим моментом виходу учасника з товариства є дата подачі ним заяви про вихід відповідній посадовій особі товариства або вручення заяви цим особам органами зв'язку.

Дещо раніше Вищий господарський суд України у своїх Рекомендаціях «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин» від 28.12.2007 р. за № 04-5/14 відзначив, що подання заяви про вихід з товариства є дією, спрямованою на припинення корпоративних прав та обов'язків учасника товариства. Учасник вважається таким, що вийшов з товариства з обмеженою або з додатковою відповідальністю, з моменту ухвалення загальними зборами рішення про виключення учасника з товариства на підставі його заяви про вихід, а в разі відсутності такого рішення – з дати закінчення строку, встановленого законом або статутом товариства для повідомлення про вихід з товариства (п. 3.5.) [16].

Вищий господарський суд України в абз. 2 п. 4.12 Постанови Пленуму «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 р. за № 4 зауважив, що, встановлюючи момент виходу учасника з товариства, господарським судам слід враховувати, що таким моментом є дата спливу строку, передбаченого частиною першою статті 148 Цивільного кодексу України, або інша дата, зазначена у заяві учасника, якщо така дата визначена з дотриманням вимог цієї норми Цивільного кодексу України.

Такі неоднозначні та суперечливі між собою позиції вищих судових інстанцій навряд чи є доцільними, оскільки провокують більше корпора-

тивних спорів аніж, сприяють їх усуненню. На наш погляд, останній висновок Вищого господарського суду України найбільш відповідає вимогам законодавству, з огляду на нормативно встановлений строк для інформування учасником товариства про свій вихід. Поряд із тим у цій же Постанові, Вищий господарський суд України зазначив, що під час розгляду спорів про стягнення вартості частини майна ТОВ та розміру частини прибутку господарські суди повинні мати на увазі, що вартість майна та розмір частини прибутку товариства, що належать до виплати учаснику, який вийшов, обчислюються на дату волевиявлення учасника вийти з товариства, тобто на дату подання учасником заяви про вихід із товариства (п. 4.14).

Таким чином, з позиції суду касаційної інстанції, дата припинення корпоративних відносин та дата, станом на яку розраховується вартість майна, що підлягає виплаті учаснику, не збігаються. На нашу думку, така позиція суду є виправданою з точки зору захисту майнових інтересів учасника, адже у протилежному випадку, якщо розраховувати вартість майна на дату виходу учасника з товариства, за період з моменту повідомлення товариства про вихід і до дати, на яку здійснюється розрахунок, активи товариства внаслідок несумлінних дій інших учасників можуть суттєво зменшитись.

У проекті закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» запропоновано деякі суттєві новели з врегулювання інституту виходу учасника з ТОВ. По-перше, автори законопроекту пропонують встановлювати різні умови для виходу учасників з ТОВ, які визначаються в залежності від розміру часток учасників у процентному співвідношенні до всього статутного капіталу. Так, для учасника, частка якого у статутному капіталі товариства є менше 50 відсотків, закріплюється право вийти з товариства у будь-який час без згоди інших учасників. Інакше учасник може вийти з товариства за згодою інших учасників протягом одного місяця з дня отримання такої згоди, якщо менший строк не визначений такою згодою. При цьому в проекті закону передбачено, що рішення учасників про таку згоду ухвалюється одностайно загальними зборами, у яких беруть участь всі учасники товариства, а голоси учасника, що виходить, не враховуються під час ухвалення рішення учасників про таку згоду.

По-друге, згідно із законопроектом учасник товариства вважається таким, що вийшов, з дня державної реєстрації зменшення розміру статутного капіталу на розмір частки такого учасника. Як відомо, ухвалення рішення про зменшення статутного капіталу належить до компетенції загальних зборів, а отже, вихід учасника, знову залежить від рішення інших учасників товариства.

По-третє, автори проекту закріпили, що вартість частки учасника визначається станом на день виходу виходячи з ринкової вартості всього майна товариства, як сукупності. При цьому залишена можливість для передачі учаснику, що вийшов, майна товариства, яке дорівнює вартості частки. Це повинно здійснюватися виключно за згодою учасника товариства, що вийшов.

Таким чином, у проєкті закону чітко визначений момент, з якої учасник вважається таким, що вийшов. При цьому цей момент є точкою для розрахунку вартості майна, частина якої підлягає виплаті учаснику. Тим самим за умови ухвалення законопроєкту буде поставлена крапка у спорі щодо визначення моменту виходу учасника з ТОВ.

Інші підстави для зміни у складі учасників товариства з обмеженою відповідальністю (виключення учасника з ТОВ, смерть учасника ТОВ – фізичної особи або реорганізація/ліквідація учасника ТОВ – юридичної особи) також потребують детального аналізу та вивчення з огляду на відсутність у чинному законодавстві детального регулювання цих корпоративних процедур і наявності різноманітної судової практики з цих аспектів. Однак, враховуючи складність, об'ємність і комплексність означених проблемних питань, вони потребують окремого дослідження, і це автор має на меті здійснити в наступних наукових працях.

Проведений у цій статті аналіз підстав для зміни у складі учасників надав можливість виявити такі найбільш спірні та проблемні питання, як: момент набуття права власності на частку та момент набуття статусу учасника ТОВ; момент виходу учасника з товариства і дата, станом на яку необхідно визначити вартість майна товариства для виплати її частини учаснику; порядок звернення стягнення на частку учасника.

Недосконалість норм права, які регламентують окреслені питання, та різновекторність судових підходів до їх вирішення, спричиняють плутанину і провокують корпоративні конфлікти. За таких умов найбільш оптимальним шляхом вирішення корпоративних проблем є вдосконалення нормативно-правового регулювання. При цьому новий закон про господарські товариства, на наш погляд, повинен детально врегулювати всі підстави, які приводять до припинення участі в ТОВ, а також кардинально змінити сталу практику щодо зміни у складі учасників ТОВ, пов'язаної з відчуженням частки в статутному капіталі товариства.

Література

1. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань : Закон України від 15 травня 2003 р. № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31-32. – Ст. 263.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.

3. Про господарські товариства : Закон України від 19 вересня 1991 р. № 1576-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 49. – Ст. 682;

4. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / [за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 1 – 832 с.

5. Кравчук В.М. Звернення стягнення на частку в статутному капіталі товариства / В.М. Кравчук // Актуальні питання цивільного та господарського права. – 2009. – № 2. – С. 9-12. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vvlas.kiev.ua/poslugu/131-2010-11-16-17-59-09.html>.

6. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Проєкт Закону України № 4666 від 13.05.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59093.

7. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Висновок Головного науково-експертного управління на проєкт Закону України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59093.

8. Городецька І. Зміна складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю / І. Городецька // Юридичний журнал. – № 2. – 2002. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=419>.

9. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин : Постанова Пленуму ВГС України у постанові від 25.02.2016 р. № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16/print1452604920805071>.

10. Шевченко Г.М. Деякі аспекти правового режиму частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю / Г.М. Шевченко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2008. – № 9 (83). – С. 134–141.

11. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах : [монографія] / В.М. Кравчук. – Львів : Край, 2009. – 464 с

12. Просянюк О. Деякі проблеми передання права на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю / О. Просянюк // Вісник Академії адвокатури. – 2013. – № 1 (26). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/vaau_2013_1_16.pdf.

13. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / [за ред. О. В. Дзери, д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України, засл. юриста України та ін.] ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – 3-тє вид., переробл. і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

14. Кравчук В.М. Договори про відчуження частки в статутному капіталі господарського товариства / В.М. Кравчук // Науково-практичний журнал «Мала енциклопедія нотаріуса». – Квітень 2010 року. – № 2 (50).

15. Про практику розгляду судами корпоративних спорів : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>.

16. Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин : Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 28.12.2007 р. за № 04-5/14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v5_14600-07/print1448270751479958.

Анотація

Рубан В. Г. Деякі актуальні проблеми зміни складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю. – Стаття.

У статті проаналізовано деякі підстави зміни складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю: вихід учасника з товариства, звернення стягнення на частку учасника, відчуження частки. З'ясовано особливості та проблеми застосування кожної з підстав на практиці, а також запропоновано шляхи вдосконалення їх нормативно-правового регулювання.

Ключові слова: товариство з обмеженою відповідальністю, учасник, частка в статутному капіталі.

Аннотация

Рубан В. Г. Некоторые актуальные проблемы изменения состава участников общества с ограниченной ответственностью. – Статья.

В статье проанализированы некоторые основания изменения состава участников общества с ограниченной ответственностью: выход участника из обще-

ства, обращение взыскания на долю участника, отчуждение доли. Выявлены особенности и проблемы применения каждой из оснований на практике, а также предложены пути совершенствования их нормативно-правового регулирования.

Ключевые слова: общество с ограниченной ответственностью, участник, доля в уставном капитале.

Summary

Ruban V. G. Some current problems of the change of the participants' composition of the limited liability company. – Article.

Article analyzes some reason to change the participants' composition of the limited liability company, withdrawal of the participant from the company, enforcement of a partnership interest, alienation of a share. The features and problems of the use of each ground in practice are found and the ways of improving their regulatory control are suggested.

Key words: limited liability company, participant, share in the authorized capital.

УДК 347.41

В. М. Слома
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права і процесу
Тернопільського національного економічного університету

ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ІЗ МНОЖИННІСТЮ ОСІБ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Виконання зобов'язань є центральною ланкою інституту зобов'язального права та кінцевою метою цивільного правовідношення. Ст. 526 ЦК України передбачає, що зобов'язання має виконуватись належним чином, згідно з умовами договору та вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно висуваються.

Під час виконання зобов'язання найповніше розкривається його зміст, оцінюється сукупність дій (бездіяльність) боржника щодо здійснення покладених на нього обов'язків, враховуючи їх відповідність вимогам закону, умовам договору, звичаям тощо, а отже, з точки зору визнання виконання належним [2, с. 74].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання виконання зобов'язань досліджували: Т.В. Боднар, М.І. Брагінський, В.В. Вітрянський, Г.Г. Гриценко, Н.Ю. Голубева, О.В. Дзера, В.В. Луць, О.О. Отрадна, С.В. Сарбаш, К.А. Сердюков, Д.В. Трут.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження особливостей виконання цивільно-правових зобов'язань із множинністю осіб.

Виклад основного матеріалу дослідження. В.В. Луць зазначав, що оскільки норми, які регулюють виконання договірних зобов'язань, є складовою частиною цивільного законодавства і, зокрема, зобов'язального права, на реалізацію таких зобов'язань поширюються загальні засади цивільного законодавства, визначені у ст. 3 ЦК України [6, с. 99].

До зобов'язань із множинністю осіб застосовуються ті ж правила, що й до інших цивільно-правових. Разом із тим, окремі випадки, пов'язані з їх виконанням, характеризуються певними особливостями правового регулювання.

Зобов'язання з множинністю осіб характеризуються тим, що для кожного учасника мають відносно самостійний характер. Якщо на стороні боржника є кілька осіб, потрібно визначати, чи повинен кожен із них виконувати зобов'язання у повному обсязі, або тільки в певній частині. Коли кілька осіб перебувають на стороні кредитора, необхідно з'ясувати, чи має право кожен кредитор вимагати виконання зобов'язання у повному обсязі, або у визначе-

ній частці. Вирішення цього питання залежить від того, про який вид зобов'язань із множинністю осіб (часткові, солідарні, субсидіарні) йде мова.

У цивільному законодавстві України презумпція надається частковим зобов'язанням. Це положення впливає зі змісту ст. 540 ЦК України, відповідно до якої, якщо в зобов'язанні беруть участь кілька осіб з обох сторін, кожен із кредиторів має право вимагати виконання, а кожен із боржників повинен виконати обов'язок у рівній частині, якщо інше не встановлено договором або актами цивільного законодавства. Нерівність часток може виникнути у разі придбання декількома особами житлового будинку за умови внесення ними різних часток вартості майна тощо.

Залежно від того, на чийй стороні має місце множинність суб'єктів, виділяють її активну, пасивну та змішану форми щодо осіб у зобов'язанні.

У частковому активному зобов'язанні кожен із кредиторів має право вимагати від боржника виконання тільки в певній частині, яка є рівною, якщо інше не встановлено договором або актами цивільного законодавства. Кредитор, який одержав належне йому виконання, вибуває із зобов'язання, проте воно зберігає силу для решти позикодавців, поки і вони не здійснять належне їм право.

У частковому пасивному зобов'язанні кожен із боржників повинен здійснити кредиторів виконання тільки в певній частці, унаслідок чого боржник, який виконав свій обов'язок, вибуває із зобов'язання, але воно зберігає силу для решти боржників, поки і вони не здійснять своїх обов'язків [4, с. 70–71].

У змішаному частковому зобов'язанні кожен із кредиторів може вимагати виконання в певній частині від усіх боржників, а кожен з останніх повинен здійснити зобов'язання в розмірі належної йому частки.

Отже, у частковому зобов'язанні боржники не відповідають один за одного, а кредитор не може отримати від них виконання в розмірі більшому, ніж його частка. Так, Л.Ж. Морандьєр зазначає, що вимоги за частковими зобов'язаннями є настільки одна від одної незалежними, що в разі неплатоспроможності одного з боржників кредитор не може стягнути з інших те, що він не отримав від неплатоспроможного боржника [5, с. 631].

Чинним законодавством передбачено також існування солідарної множинності. Згідно із ст. 541 ЦК України, солідарний обов'язок або солідарна вимога виникають у випадках, установлених договором або законом, зокрема, у разі неподільності предмета зобов'язання.

Як зазначає К.Я. Ананьєва, солідарність на стороні кредиторів визначається як правомочність кожного з них щодо всього предмета зобов'язання, а на стороні боржників – як обов'язок кожного щодо виконання зобов'язання в цілому, що означає неподільність вимоги та боргу [1, с. 49].

Ч. 1 ст. 542 ЦК України передбачено, що в разі солідарної вимоги кредиторів (солідарних кредиторів) кожен з них має право висунути до боржника вимогу в повному обсязі. До цього боржник має право виконати свій обов'язок будь-якому із кредиторів (на власний розсуд).

Здійснення боржником свого обов'язку одному із солідарних кредиторів у повному обсязі звільняє його від такого виконання решті кредиторів (ч. 3 ст. 542 ЦК України).

У разі солідарного обов'язку боржників (солідарних боржників) кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-якого з них окремо (ч. 1 ст. 543 ЦК України). Солідарні боржники залишаються зобов'язаними до того часу, доки їх обов'язок не буде виконано в повному обсязі.

У разі виконання солідарного зобов'язання одним із співборжників у повному обсязі воно вважається припиненим, а інші боржники звільняються від його виконання. При цьому між ними та боржником, який виконав обов'язок, виникає часткове зобов'язання (відповідно до ст. 544 ЦК України).

Отже, солідарний порядок здійснення зобов'язання розрахований на три випадки. По-перше, виконання завжди буде солідарним, якщо у якості предмета виконання виступає неподільний предмет. По-друге, солідарний порядок виконання може передбачатись домовленістю сторін, якщо це не суперечить сутності зобов'язання або прямій вказівці закону, коли обов'язок є частковим або субсидіарним. По-третє, солідарний порядок застосовується, якщо це прямо передбачено законом [1, с. 49].

Прикладом солідарних зобов'язань є наступні: згідно з ч. 1 ст. 124 ЦК України, у разі недостатності в повного товариства майна для задоволення вимог кредиторів у повному обсязі учасники повного товариства солідарно відповідають за зобов'язання товариства всім своїм майном, на яке може бути звернене стягнення; солідарну відповідальність передбачено і для учасників командитного товариства (ч. 1 ст. 133 ЦК України); згідно з ч. 2 ст. 140 ЦК України, учасники товариства з об-

меженою відповідальністю, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов'язаннями в межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників; ч. 2 ст. 151 ЦК України передбачає солідарну відповідальність для учасників товариств із додатковою відповідальністю; солідарну відповідальність, згідно з ч. 1 ст. 554 ЦК України несе поручитель, якщо договором поруки не встановлено його додаткову (субсидіарну) відповідальність.

Самостійним різновидом зобов'язань із множинністю осіб є субсидіарні. Субсидіарне зобов'язання додатковий боржник має здійснити в разі невиконання обов'язку основним боржником. Варто зазначити, що кредитор не має права висувати вимогу про виконання зобов'язання повністю чи в якійсь його частині відразу до субсидіарного боржника. Спершу він повинен вимагати виконання в основного боржника, а якщо той відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього у визначений термін відповіді на вимогу, то, згідно з ч. 2 ст. 619 ЦК України, кредитор може висунути вимогу в повному обсязі до особи, яка несе субсидіарну відповідальність.

Як впливає зі змісту ч. 4 ст. 619 ЦК України, особа, яка несе субсидіарну відповідальність, повинна до задоволення вимоги, висунутої їй кредитором, повідомити про це основного боржника, а в разі наявності позову – подати клопотання про залучення основного боржника до участі у справі.

Аналогічні правила передбачені щодо випадків виконання зобов'язання поручителем. Згідно з ч. 1 ст. 555 ЦК України, у разі одержання вимоги кредитора поручитель зобов'язаний повідомити про це боржника, а за наявності позову – подати клопотання про залучення боржника до участі у справі.

У разі недотримання цих вимог особою, яка несе субсидіарну відповідальність, основний боржник має право висунути проти регресної вимоги такої особи заперечення, які він мав проти кредитора.

У цьому випадку варто погодитись із Д.В. Трут, який зазначає: по-перше, така ситуація відповідає принципу добросовісності, по-друге, це унеможливує порушення прав основного боржника, адже у протилежному випадку не важко було б уявити ситуацію, коли кредитор, знаючи про наявність в основного боржника заперечень проти його вимог, уникнув би таких спростовувань шляхом звернення зі своєю вимогою не до основного боржника, а одразу до субсидіарного. Після такого звернення субсидіарний боржник міг би виконати зобов'язання, не повідомивши про це основного боржника, у зв'язку зі своєю недобросовісністю чи зловмисною домов-

леністю з кредитором. Унаслідок цього останній уник би заперечення, а субсидіарний боржник у порядку регресу стягнув би сплачене кредитором з основного боржника, що порушило б права останнього [8, с. 189].

Прикладами субсидіарної відповідальності є наступні: згідно з ч. 3 ст. 109 ЦК України, юридична особа, що утворилась унаслідок виділу, несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями особи, з якої був здійснений виділ: ці обов'язки, згідно з розподільчим балансом, не перейшли до юридичної особи, що утворилась внаслідок виділу; члени виробничого кооперативу несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями кооперативу у розмірах та порядку, встановлених статутом кооперативу та законом (відповідно до ч. 2 ст. 163 ЦК України).

Субсидіарну відповідальність несуть також: учасники повного товариства (ст. 119 ЦК України); учасники командитного товариства (ст. 133 ЦК України); учасники товариства з додатковою відповідальністю (ст. 151 ЦК України). Особливістю відповідальності учасників цих об'єднань є те, що вони солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність. Отже, в такому разі фактично можна стверджувати про поєднання двох видів відповідальності.

Поширеним на практиці є покладення зобов'язання на третю особу. Форми участі третіх осіб виділяються з урахуванням того, з котрою зі сторін договору третя особа пов'язана: з пасивною (стороною боржника) чи активною (стороною кредитора).

Участь третьої особи на пасивній стороні полягає в одній із двох форм: третя особа виступає як виконавець зобов'язання чи як пособник боржника.

Що стосується зв'язку третьої особи з активною стороною, то тут можна говорити про прийняття виконання замість кредитора третьою особою та про адресовану нею одній зі сторін у договорі вимогу його виконання [3, с. 362].

У третіх осіб завжди є правовий зв'язок з однією або кількома сторонами зобов'язання: третя особа може бути в одних випадках носієм певних прав і обов'язків, у других – носієм тільки прав, у третіх – обов'язків.

Під час виконання зобов'язань третьою особою необхідно врегулювати такі питання: за яких умов варто залучати до виконання цивільно-правового зобов'язання третіх осіб; що є юридичною підставою їх участі у здійсненні обов'язків, кого вважати виконавцем – третю особу чи основного боржника за договором. Як правильно зазначає В.С. Толстой, відповіді на ці запитання мають і важливе практичне значення для визначення структури договірних зв'язків, установлення суб'єкта відповідальності, визначення умов відшкодування збитків, обґрунтування права на висунення позову тощо [7, с. 71].

Висновки. Виконання зобов'язань із множинністю осіб має певні особливості, які залежать від того, є зобов'язання частковим, солідарним чи субсидіарним. Дослідження питань, пов'язаних із виконанням таких обов'язків, є актуальним і не вичерпується межами цієї статті, а тому становить предмет для подальших наукових праць.

Література

1. Ананьєва К.Я. Исполнение обязательств с множественностью субъектов в них / К.Я. Ананьєва // [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/>
2. Боднар Т.В. Договірні зобов'язання як категорія цивільного права / Т.В. Боднар // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2004. – № 60 – 62. – С. 73 – 75 // [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://papers.univ.kiev.ua>
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – М.: Статут, 2005. – 842 с.
4. Иоффе О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. – М., 1975. – 880 с.
5. Жюлио де ла Морандьер Л. Гражданское право Франции: в 3 т. / Л. Жюлио де ла Морандьер; пер. и вступ. ст.: Флейшиц Е.А. – М.: Инстр. лит., 1960. – Т. 2. – 1960. – 728 с.
6. Луць В.В. Контракти у підприємницькій діяльності: навч. посіб. / В.В. Луць: К.: Юрінком Інтер, 2008.
7. Толстой В.С. Исполнение обязательств. – М.: «Юрид. лит», 1973. – 208 с.
8. Трут Д.В. Субсидіарні зобов'язання як різновид цивільно-правових зобов'язань з множинністю осіб / Д.В. Трут // Університетські наукові записки. – 2012. – № 4 (44). – С. 186 – 192.

Анотація

Слова В. М. Виконання зобов'язань із множинністю осіб за цивільним законодавством України. – Стаття.

Стаття присвячена аналізу питань, пов'язаних з виконанням зобов'язань із множинністю осіб. Зокрема, у дослідженні розглянуто особливості здійснення часткових, солідарних і субсидіарних зобов'язань.

Ключові слова: часткові зобов'язання, солідарні зобов'язання, субсидіарні зобов'язання, виконання зобов'язання.

Аннотация

Слова В. М. Исполнение обязательств с множественностью лиц по гражданскому законодательству Украины. – Статья.

Статья посвящена анализу вопросов, связанных с исполнением обязательств с множественностью лиц. В частности, в статье рассмотрены особенности реализации долевых, солидарных и субсидиарных обязательств.

Ключевые слова: долевые обязательства, солидарные обязательства, субсидиарные обязательства, исполнение обязательства.

Summary

Sloma V. M. Obligations of the plurality of persons by civil legislation of Ukraine. – Article.

The article deals with the analysis related to the obligations of a plurality of persons. In particular, the issue describes the features of performance for partial, solidary and subsidiary obligations.

Key words: partial obligations, solidary obligations, subsidiary obligations, performance of obligations.

УДК 347.72

*М. В. Соколовський**аспірант**Юридичного інституту**Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника***МЕЖІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА ВИХІД ІЗ ГОСПОДАРСЬКОГО ТОВАРИСТВА:
ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

Постановка проблеми. Кожне суб'єктивне цивільне право, в тому числі й корпоративні відносини, мають чітко визначені межі здійснення, що можуть встановлюватись на законодавчому та локальному рівнях. Аналіз сучасних наукових досліджень теми виходу з товариства та матеріалів відповідної судової практики доводять наявність низки проблемних питань, пов'язаних із визначенням меж здійснення цього права, що позначаються на моменті виходу з товариства та виплаті йому частини майна цієї організації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання виходу з товариства неодноразово отримували авторське вирішення у працях В.М. Кравчука, Л.С. Нецької, В.М. Сobotник, В.І. Ольшанченко, О.В. Воловик, І.Б. Саракун, Л.В. Сіщук.

Постановка завдання. Мета статті – з'ясувати межі здійснення права учасника товариства на вихід із нього та запропонувати авторський підхід до розв'язання окремих спірних питань, пов'язаних з їхнім впливом на свободу поведінки учасника товариства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Вихід із товариства – це одностороння дія учасника, яка реалізується в порядку, передбаченому чинним законодавством, якщо інше не передбачене статутом, має імперативний характер і не може бути обмежена установчими документами, рішенням органів товариства, наявністю зобов'язань перед ним чи інших обставин, не залежить від згоди інших учасників, а також спрямована на припинення корпоративних відносин у товаристві [1, с. 45].

Положення про вихід учасника з товариства урегульовані в змісті статей 100, 116, 126, 148 ЦК, а також ст. 10 Закону України (далі – ЗУ) «Про господарські товариства».

Межі здійснення цього права стосуються вирішення учасником низки питань, пов'язаних з: поданням заяви про вихід; визначення та одержання ним частки у статутному капіталі товариства; отримання прибутку товариства за результатами його діяльності за рік (на день виходу учасника) тощо.

Право виходу з товариства належить усім без винятку його учасникам, і суб'єктивно передумовою його здійснення є воля самого учасника. Тому спірною є позиція І.Б. Саракун стосовно

того, що це право здійснюється ще й у спосіб примусового виключення або шляхом виходу з незалежних причин [2, с. 80]. Така думка ґрунтується на тому, що два останніх способи припинення корпоративних відносин є різними за своїм змістом.

Згідно зі ст. 126 ЦК України, достроковий вихід учасника з повного товариства, заснованого на певний термін, допускається тільки з поважних причин. Останні мають значення тоді, коли вони спотворюють волю учасника, що виходить (погроза, вимагання, обман або збіг тяжких обставин) [3, с. 228].

Учасник припиняє правові відносини з товариством на підставі одностороннього правочину – подання заяви про вихід. За своєю суттю цей документ є вольовою дією, спрямованою на припинення корпоративних відносин між ним та товариством. Відтак, із моменту виходу з товариства виникають відносини іншого характеру – зобов'язальні.

Необхідно зауважити, що судова практика у вирішенні питання правової природи заяви про вихід із товариства є суперечливою. Так, у рішенні Вищого Господарського суду України за справою № 2 – 6834 / 2006 від 18. 09. 2007 р. йдеться про те, що заява учасника про вихід із товариства є одностороннім правочином.

Згідно з ч. 1 ст. 88 ЦК України, порядок виходу з господарського товариства обов'язково має бути зазначений у статуті (щодо ТОВ, ТДВ). Отже, цей процес супроводжується внесенням змін до статуту (в ТОВ, ТДВ) або договору (ПТ, КТ) та їх переєстрацією.

Відповідно до ч. 3 ст. 29 ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», [4] у разі внесення змін до установчих документів, пов'язаних зі зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, додатково подається, зокрема, примірник оригіналу (ксерокопія, нотаріально засвідчена копія) одного з таких документів: рішення про вихід юридичної особи зі складу засновників (учасників); заяви фізичної особи про вихід зі складу засновників (учасників).

Отже, подання учасником заяви про вихід варто вважати способом реалізації цього права. Межі його здійснення встановлені у ст. 148 ЦК України. Згідно з її положеннями, учасник має право

вийти з товариства, повідомивши про свій вихід не пізніше ніж за три місяці до нього, якщо інший термін не встановлений у статуті.

Учасник, який виходить із ТОВ, має право одержати вартість частини майна товариства, пропорційну його частці в статутному капіталі такої юридичної особи. Згідно з домовленістю між учасником і товариством, виплата вартості частини майна товариства може бути замінена переданням майна в натуральній формі. Якщо вклад до статутного капіталу був здійснений шляхом передання права користування майном, відповідне майно повертається учаснику без виплати винагороди.

Порядок і спосіб визначення вартості частини майна, пропорційної частці учасника в статутному капіталі, а також порядок і строки її виплати встановлюються статутом і Законом.

Згідно з ч. 3 цієї статті спори, що виникають у зв'язку з виходом учасника із ТОВ, у тому числі щодо порядку визначення частки в статутному капіталі, її розміру і строків виплати, вирішуються судом.

При цьому у ст. 54 ЗУ «Про господарські товариства» вказується, що виплата здійснюється після затвердження звіту за рік, у якому він вийшов з товариства, і в термін до 12 місяців із дня виходу. На вимогу учасника та за згодою товариства вклад може бути повернуто повністю або частково в натуральній формі.

Учаснику, який вибув, виплачується належна йому частка прибутку, одержаного товариством у цьому році до моменту його виходу. Майно, передане учасником товариству тільки в користування, повертається в натуральній формі без винагороди.

Отже, чинним законодавством у такому разі не передбачено чітких положень щодо меж здійснення цього корпоративного права. Адже без відповіді залишається питання про те, що саме варто вважати моментом виходу учасника з товариства: дату подання заяви (рішення) про вихід; дату прийняття загальними зборами відповідного рішення чи дату державної реєстрації змін до установчих документів.

Неоднозначною щодо вирішення цього питання є судова практика. Так, відповідно до п. 28 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» [5], вихід зі складу учасників ТОВ не пов'язується ні з рішенням зборів учасників, ні з унесенням змін до установчих документів товариства. Отже, моментом виходу учасника з товариства є дата подання ним заяви про вихід відповідній посадовій особі товариства або вручення заяви їм органами зв'язку.

У роз'ясненні ж Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва, наданого в листі від 18.06.2009 р. № 7184

«Про момент виходу учасника зі складу ТОВ» [6], зазначається, що для третіх осіб відомості про зміну складу засновників набувають чинності тільки після внесення цих змін до Єдиного державного реєстру. Відповідна позиція ще раніше була представлена в іншому листі Держкомпідприємництва від 28.07.04 № 5114 «Про надання роз'яснень».

Враховуючи, що вищу юридичну силу має ЦК України, а не Постанова Верховного Суду, варто погодитись із авторами, які правильно зазначають, що «було б логічніше спиратись на дату закінчення строку, встановленого законом або статутом товариства для повідомлення про вихід з товариства, а не на дату подання заяви (або скасування вимогу про попередження товариства про вихід)» [7].

Сьогодні таку доктринальну позицію підтримує Вищий Господарський суд України, який у п. 4.12 постанови від 25.02.2016 р. № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» [8] зауважив, що, встановлюючи момент виходу учасника з товариства, господарським судам варто враховувати, що таким моментом є дата спливу терміну, передбаченого ч. 1 ст. 148 ЦК України, або інша дата, зазначена у заяві учасника, якщо вона визначена з дотриманням вимог цієї норми ЦК України.

Неодноразово питання моменту виходу з товариства було предметом дослідження в наукових працях вітчизняних дослідників проблем здійснення та захисту корпоративних прав. Автором найбільш ґрунтовного вивчення припинення корпоративних правовідносин у господарських товариствах є В.М. Кравчук. Науковець вважає, що «... протягом 3 місяців товариство, яке не має бажання виділяти частку учаснику, має час, щоб істотно зменшити власні активи або умисно ввести себе в стан збитковості. Все для того, щоб учаснику, який вийшов, дісталось поменше, а то й нічого. Товариство буде розпродавати активи, а учасник перешкодити цьому не зможе. Отже, виходить, що норма, яка передбачає обов'язковість попередження про вихід, прав та інтересів товариства не захищає, а порушує інтереси учасника» [9, с. 236].

Протилежну позицію займає Л.С. Нецька, яка вважає, що, зважаючи на безумовність права учасника на вихід з ТОВ, не варто забувати й того, що за недотримання дати закінчення строку для повідомлення про вихід із товариства, можуть бути порушені права інших учасників цього товариства; та зазначає про необхідність законодавчого закріплення заборони виходу учасника з ТОВ у випадку зменшення статутного фонду (за відсутності згоди кредиторів на зменшення статутного фонду та гарантій по виплаті боргів), і якщо зменшення статутного фонду товариства внаслідок такого виходу призводить до порушення рівноправності інших учасників [10, с. 4].

На нашу думку, не зовсім доречним є встановлення вимоги щодо попереднього повідомлення товариства про вихід не пізніше, ніж за 3 місяці до цього моменту. Адже у товариства в будь-якому випадку залишається час для виплати частки учаснику, що виходить (упродовж 1 року), та повідомлення про це кредиторів.

З метою встановлення більш чітких меж для здійснення права учасника на вихід із товариства пропонуємо внести відповідні зміни до ч. 1 ст. 148 ЦК України та закріпити наступне правило: «Учасник товариства з обмеженою відповідальністю має право вийти з товариства в будь-який час, повідомивши про свій вихід у порядку, встановленому статутом. У випадку, якщо в статуті не встановлено терміну виходу учасника, цим моментом вважається дата подання відповідного повідомлення товариству».

Щодо термінів повідомлення про вихід кредиторів, то це питання повинно вирішуватись із додержанням встановленого у ст. 52 ЗУ «Про господарські товариства» триденного періоду з дня прийняття рішення про зменшення статутного капіталу товариства та надіслання його поштовим відправленням кредиторам.

Виплата частини майна, пропорційної частці учасника в статутному капіталі здійснюється після затвердження звіту за рік, у якому він вийшов з товариства, і в термін до 12 місяців із дня виходу.

У п. 7 Інформаційного листа Вищого господарського суду України від 27.02.2012 № 01-06/224/2012 «Про доповнення до інформаційного листа Вищого господарського суду України від 15.03.2011 № 01-06/249 «Про постанови Верховного Суду України, прийняті за результатами перегляду судових рішень господарських судів»» [11] зазначається про обов'язок товариства сплатити вартість частки учаснику, який виходить із товариства, і те, що він виникає з моменту повідомлення учасником про вихід; невиконання такого обов'язку тягне за собою передбачені ст. 625 ЦК України наслідки прострочення виконання грошового зобов'язання.

При цьому для учасника, який виходить із товариства, вкрай важливим є питання визначення вартості його частки – балансової або ринкової.

Питання невідповідності вартості частки під час виходу з товариства, окрім уже зазначених, розглядалось і в роботах інших авторів.

Цікавою видається думка ІМ. Кучеренко, яка, досліджуючи діяльність колективних підприємств, зробила висновок, що з аналізу ст. 23 ЗУ «Про власність» випливає, що розмір вкладу члена КП визначається у грошовому еквіваленті та не може виражатись у процентах до загальної власності майна підприємства, оскільки в разі прийняття на роботу нових працівників вони будуть позбавлені права на вклад, адже всі 100% вкладів будуть розподілені між працівниками

підприємства, які працювали на час створення КП, і це буде порушенням вимог ст. 23 Закону [12, с. 208].

Деяку іншу позицію займає І.Б. Саракун, яка, аналізуючи судову практику щодо неоднакового застосування норми матеріального права стосовно виплати частки (вкладу) учаснику колективного підприємства, зазначає про відсутність адекватного правового регулювання цих питань, що призводить до можливості різноманітних зловживань та підміну понять. Зокрема, на думку дослідниці, учаснику, який вийшов, вигідніше виплачувати вартість вкладу, що передбачає значно меншу кількість виплат, порівняно з часткою [13, с. 299].

Положеннями (стандартами) бухгалтерського обліку передбачена можливість переоцінки балансової вартості для таких категорій активів товариства, як основні засоби (п. 16 Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 7 «Основні засоби», затвердженого наказом Міністерства Фінансів України від 27.04.2000 № 92), нематеріальні активи (п.п. відповідно 16.1 та 22 Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 2 «Баланс», затвердженого наказом Мінфіну від 31.03.1999 № 87) [14].

Експертна оцінка майна може бути здійснена перед виходом із товариства. У такому разі за її результатами змінюється балансова вартість активів, що мають бути виплачені учаснику.

У зв'язку з цим вважаємо за необхідне передбачити в абз. 2 ч. 1 ст. 54 ЗУ «Про господарські товариства» положення такого змісту: «При виплаті учаснику вартості частини майна товариства, пропорційної його частці в статутному капіталі, її обсяг варто визначати з урахуванням дійсної (ринкової) вартості об'єкта оцінки».

Певними особливостями характеризуються умови повернення майна, що вносилося учасником до статутного капіталу товариства, згідно з правом користування. Так, воно повертається учаснику без винагороди.

Оплата частини майна пропорційно його частці в статутному капіталі товариства, як правило, здійснюється у грошовій формі. Водночас, за домовленістю між учасником і товариством компенсація належної частини майна може бути здійснена переданням учаснику майна товариства в натуральній формі. Склад і кількість майна, що передається товариством учаснику, узгоджується сторонами.

Усі питання, пов'язані з виходом учасника з товариства, у тому числі з визначенням розміру компенсації, способів та порядку її здійснення, термінів виплати, мають вирішуватись на основі домовленості між учасником і товариством та задля уникнення зловживань визначатись у статуті (зокрема, передбачати випадки відшкодування знищеного або пошкодженого майна у процесі діяльності товариства; порядок виплати відповідних грошових компенсацій у зв'язку з цим).

Добровільний вихід із повного товариства (з власної ініціативи) може бути пов'язаний з переданням частки у складеному капіталі одним учасником іншому або третій особі. Достроковий вихід учасника з товариства, що засноване на певний термін, допускається тільки з поважних причин (ч. 1 ст. 126 ЦК України). Дозволяючи учаснику вийти з такого товариства, інші учасники повинні враховувати й ту обставину, що на них у такому разі перекладається більша частина ризиків підприємницької діяльності. Під час дострокового виходу застосовуються положення ст. 124 ЦК України щодо відповідальності учасників ПТ за його зобов'язаннями.

Якщо внаслідок виходу, виключення чи вибуття в командитному товаристві залишився один повний учасник, засновницький договір переформлюється в одноособову заяву, підписану ним. Якщо командитне товариство створюється одним учасником, то установчим документом є одноособова заява (меморандум), що містить усі відомості, встановлені цією статтею для командитного товариства (ч. 3 ст. 134 ЦК України).

Згідно з п. 6 ч. 2 ст. 137 ЦК України, вкладник командитного товариства наділений правом виходу з нього в установленому порядку. Він може вийти з товариства й одержати свій вклад після закінчення фінансового року.

У разі виходу з повного та командитного товариств використовується такий же принцип щодо виплати дійсної ринкової вартості частки, як і у випадку з товариством з обмеженою відповідальністю, з урахуванням зазначених положень правового регулювання цих видів господарських товариств.

Висновки. У підсумку необхідно зауважити, що право виходу з товариства є тією корпоративною правомочністю учасника, здійснення якої спрямоване на припинення його статусу як учасника корпоративних відносин. Визначальна роль у правовому механізмі виходу з товариства повинна належати локальному регулятору. Нормативному регулюванню у цьому ланцюжку правових явищ повинна відводитись тільки субсидіарна роль (у тому разі, коли в установчих документах не встановлено інший порядок виходу).

Література

1. Сobotник В.В. Особливості розгляду корпоративних спорів у господарському процесі, пов'язаних із виходом учасника із товариства / В.В. Сobotник // Актуальні проблеми цивільного та господарського права. – №4 – 5(5 – 6) – 2007 р. – С. 45.
2. Саракун І.Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект): Монографія. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АпрН України, 2009. – 156 с.
3. Кравчук В.М. Припинення корпоративних прав відносин в господарських товариствах: монографія / В. М. Кравчук. – Львів: Край, 2009. – 474 с.
4. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців: Закон України в редакції За-

кону № 835 – VIII від 26. 11. 2015 // Відомості Верховної ради. – 2016. – № 2. – Ст. 17.

5. Про практику розгляду судами корпоративних спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24. 10. 2008 р. №13 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>.

6. Про момент виходу учасника зі складу ТОВ: Роз'яснення Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва, наданого в листі від 18. 06. 2009 р. № 7184 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/DP2526.html.

7. Кібенко О.Р., Залеська А. Вихід учасника із товариства з обмеженою відповідальністю: проблемні питання та практичні рекомендації // «Українське комерційне право» вип. 12. – 2012. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.kopartners.com.ua/pr/kibenko_o_zaleska_vihid_uchasnika_iz-tovaristva_z-obmezhenoju_vidpovidalnistyu_problemnii_pitannya.

8. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних прав відносин: постанова пленуму Вищого господарського суду України від 25. 02. 2016 р. № 4 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>

9. Кравчук В.М. Припинення корпоративних прав відносин в господарських товариствах: монографія / В.М. Кравчук. – Львів: Край, 2009. – 474 с. – С.236.

10. Нецька Л.С. Правовий статус товариства з обмеженою відповідальністю (цивільно-правовий аспект). Автореферат дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Л.С. Нецька.; НАН України. – Київ, 2001. – С.4.

11. Про доповнення до інформаційного листа Вищого господарського суду України від 15. 03. 2011 № 01 – 06 / 249 «Про постанови Верховного Суду України, прийняті за результатами перегляду судових рішень господарських судів: листа Вищого господарського суду України від 27. 02. 2012 № 01-06 / 224 / 2012 [Електронний ресурс] – Режим доступу:

12. Кучеренко І.М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права: Монографія. – Київ – Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2004. – 328 с. – С.208.

13. Саракун І.Б. Про неоднакове застосування судами норми матеріального права щодо виплати частки (вкладу) учаснику колективного підприємства // Збірник наукових праць викладачів Юридичного інституту, присвячений 20-річчю створення Юридичного інституту [текст]: Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. – 344 с. – С.299.

14. Наказ Міністерства Фінансів України № 92 від 27. 04. 2000 «Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 7 «Основні засоби» (Зареєстровано в Міністерстві Юстиції України, м. Київ 18 травня 2000 р. за № 288 / 4509) // Режим доступу <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0288-00>.

Анотація

Соколовський М. В. Межі здійснення права на вихід із господарського товариства: окремі аспекти цивільно-правового регулювання. – Стаття.

У статті проаналізовано межі, встановлені законодавством та внутрішньокорпоративними актами, щодо права на вихід учасника з товариства. Також у дослідженні розглянуто деякі ситуації, що виникали в судовій практиці.

Ключові слова: право, межі здійснення корпоративного права, вихід із товариства.

Аннотация

Соколовский М. В. Пределы осуществления права на выход из хозяйственного общества: отдельные аспекты гражданско-правового регулирования. – Статья.

В статье проанализированы пределы, установленные законодательством и внутрикорпоративным актами, о праве на выход участника из общества. Также в исследовании рассмотрены некоторые ситуации, которые возникали в судебной практике.

Ключевые слова: право, пределы осуществления корпоративного права, выход из общества.

Summary

Sokolovsky M. V. Limits of the right to withdraw from the business partnership issues: regulation of civil rights. – Article.

This article analyzes the limits that are set by law and corporate regulations, on the right of withdrawal member of society. Also this issue discusses some situations that arose in the jurisprudence.

Key words: law, limits of corporate law, withdrawal from society.

УДК 347.6

О. А. Теличко
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правового регулювання економіки
Криворізького економічного інституту
ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

Н. В. Іванюк
старший викладач кафедри правового регулювання економіки
Криворізького економічного інституту
ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОНКУБІНАТУ ЗА СІМЕЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Поширеним явищем у сучасному українському суспільстві є спільне проживання жінки та чоловіка однією сім'єю без реєстрації шлюбу. Все частіше такі відносини стають не спробою перевірити власні почуття та можливість вести спільне господарство з метою в подальшому зареєструвати шлюб, а усвідомленим вибором такої форми співжиття.

Українське законодавство не має чіткої регламентації конкубінату, норми, що його регулюють, містяться в різних частинах Сімейного кодексу, а тому важко простежити його особливості та наслідки. Тому актуальним вважаємо провести аналіз правового регулювання фактичних шлюбних взаємин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Важливості цієї проблеми присвячено публікації, авторами яких є А.М. Белякова, В.І. Борисова, А.Г. Гонгало, О.В. Дзера, М.М. Дякович, І.В. Жилінкова, А.Є. Загорівський, Б.М. Казанцев, О.С. Кізлова, В.М. Коссака, В.В. Луць, В.П. Маслов, Г.К. Матвеев, А.І. Савченко, З.В. Ромовська, О.М. Сафончик, Л.М. Свєрдлов, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишка, В.П. Явор.

Незважаючи на значний науковий доробок, залишаються недостатньо проаналізованими поняття фактичних шлюбних взаємин та їхніх ознак, обсяг і характер майнових відносин, що виникають між «фактичним подружжям», умови виникнення та обсяг аліментних взаємовідносин між таким «подружжям» тощо.

Постановка завдання. Метою статті є науково-правовий аналіз виникнення конкубінату та його регулювання за різних історичних умов, дослідження проблемних питань у цій сфері, особливостей таких шлюбних відносин, узагальнення та формування теоретичних положень і практичних висновків, вироблення рекомендацій щодо їх вирішення.

Нами було поставлено та вирішувались такі завдання: з'ясувати особливості конкубінату, дослідити проблеми та шляхи їх вирішення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Чинний Сімейний кодекс України містить низку важливих положень, які визначають наслідки фактичного шлюбу. Законодавець характеризує таке явище, використовуючи вислів «жінка та чоловік, які не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі» (ст. 74 Сімейного кодексу) [1]. Це так званий конкубінат (від лат. concubinitus – співжиття, сумісне мешкання).

Для того, щоб більш повно дослідити цю проблему, потрібно з'ясувати, яким чином виникло таке явище та як воно функціонувало за різних історичних умов. Поява конкубінату як врегульованого правовими нормами явища сягає часів Стародавнього Риму.

Римське приватне право стало основою цивільного (та в певній частині сімейного) права багатьох країн світу, у тому числі й України. Велика кількість правових інститутів була детально розроблена та досягла високого рівня розвитку. Питання регулювання фактичних відносин без оформлення шлюбу також не оминуло уваги римських юристів.

Шлюб у римському суспільстві розглядався як соціально значущий союз чоловіка та жінки, що визначав правове положення дітей, народжених у ньому, майнові та спадкові відносини подружжя [7, с. 67].

Римському праву було відомо два основних види шлюбу: законний та незаконний. Законний шлюб (*matrimonium iustum*) укладався виключно між римськими громадянами, згідно з діючим законодавством, діти в ньому набували статусу римських громадян і володіли повним обсягом прав. Незаконний шлюб (*matrimonium ius gentium*) укладався між особами, які не мали римського громадянства, відповідно до їх національного законодавства.

До першого шлюбного Закону Августа, Закону Юлія (18 р. до н.е.), не допускалися шлюби між особами певного соціального статусу, наприклад, між вільновідпущениками та вільнонародженими. Август звільнив від покарання по-

зашлюбне спільне проживання однією родиною осіб, між якими закон не дозволяв укладення шлюбу. Такі відносини отримали назву «конкубінат» (термін походить від поєднання слів *con* (cum) – разом и *cubo* – лежу) [7, с. 68]. Таким чином, уперше на правовому рівні було врегульовано особливий вид сімейних відносин – спільне проживання без укладення шлюбу.

За часів Київської Русі сімейні відносини мали патріархальний характер. Вони регулювались нормами звичаєвого права, чинним княжим законодавством, а після запровадження християнства – і церковними уставами. Руське звичаєве право допускало конкубінат, особливого розповсюдження в той час набуло співжиття господ з їхніми рабнями, на це вказують положення Руської Правди XII століття. Зазначалось, що після смерті господаря його наложниця та її діти від нього мають бути вільними [5].

Аналогічною була ситуація в період Галицько-Волинського князівства. Литовські статuti були по суті трансформованими нормами Руської Правди, тому закріпили всі звичаї українського суспільства, в тому числі – щодо регулювання фактичного шлюбу.

У часи, коли українські землі входили до складу двох великих імперій (Австрійської та Російської), фактичні шлюбні відносини існували, проте імперське законодавство встановлювало обов'язковість реєстрації шлюбу. В Російській імперії єдиною офіційною формою був церковний шлюб. Люди, які жили разом без його укладення, називали свої відносини цивільним шлюбом. Таку назву для позначення незареєстрованих відносин використовують і в наш час у державах пострадянського простору, хоча вона не відповідає положенням закону.

Радянське право не визнавало фактичний шлюб, вважалось, що такі відносини були проявом правового нігілізму. Це призводило до негативних наслідків, адже низка особистих немайнових і майнових прав особи за таких умов залишались незахищеними [6]. Поряд із правовою за радянських часів поставала й етична проблема: неофіційні відносини зазнавали осуду з боку більшості громадян, що негативно впливало на соціальні взаємовідносини осіб, які обирали такий вид співіснування, та дітей, народжених у такій родині.

Прояви радянської правосвідомості у ставленні до фактичних шлюбних відносин мають місце і в сучасній Україні. Здебільшого це пов'язано з вузькою обізнаністю громадян щодо положень чинного українського законодавства.

Сімейний кодекс України надає визначення шлюбу як єдиної можливої форми, що визнається державою. А саме: «Шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у державному органі реєстрації актів цивільного стану»

(ст. 21 Сімейного кодексу). Законодавець також уточнює, що релігійний обряд шлюбу не є підставою для виникнення у чоловіка та жінки прав та обов'язків, які надаються шлюбом.

Незважаючи на це, щодо деяких правових питань можна простежити, що спільне проживання жінки та чоловіка без реєстрації шлюбу породжує низку наслідків, притаманних офіційному шлюбу. Наприклад, статтею 74 Сімейного кодексу визначено: «Якщо чоловік та жінка проживають однією сім'єю, але не одружені між собою, майно, набуте ними під час спільного проживання, належить їм на праві спільної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними». Цей факт потрібно чітко усвідомлювати, обираючи незареєстровані стосунки, адже щодо майна в такому разі застосовуються положення глави 8 Сімейного кодексу, тобто так само, як і до власності подружжя.

Для чіткого розмежування конкубінату та офіційного шлюбу необхідно встановити характерні ознаки такого явища, як фактичне проживання однією сім'єю, та визначити особливості його правового регулювання в Україні.

Для визнання проживання чоловіка та жінки однією сім'єю потрібно, щоб жоден із них не перебував у іншому зареєстрованому шлюбі. Це перша ознака конкубінату.

Наступною умовою варто визначити наявність відносин, притаманних подружжю. Таке роз'яснення надав Пленум Верховного суду України у своїй Постанові від 21 грудня 2007 року № 11: «При застосуванні статті 74 Сімейного кодексу, що регулює поділ майна осіб, які проживають у фактичних шлюбних відносинах, судам необхідно враховувати, що правило зазначеної статті поширюється на випадки, коли чоловік та жінка не перебувають у будь-якому іншому шлюбі і між ними склалися усталені відносини, притаманні подружжю» [3].

Виходячи з положень статті 3 Сімейного кодексу, можна визначити ознаки сім'ї, притаманні й фактичним шлюбним відносинам: проживання жінки та чоловіка разом, ведення спільного побуту, наявність спільного господарства та спільний бюджет.

Законом не встановлений термін сумісного проживання, з досягненням якого шлюбні відносини можна вважати фактичними. Зрозуміло, що співжиття закоханої пари протягом декількох тижнів під одним дахом не можна вважати за порукою формування сімейних відносин. Вважаємо, що такий термін має бути достатнім для формування усталених відносин, притаманних подружжю. Тобто важливою ознакою конкубінату є також тривалість спільного проживання.

Підтвердженням спільного проживання однією сім'єю можуть бути покази свідків, документи

щодо реєстрації місця проживання чоловіка та жінки, документи, що підтверджують придбання майна на користь родини, витрачання коштів на спільні цілі.

Важливо зазначити, що тільки спільне проживання не може бути підставою вважати відносини конкубінатом (без існування інших суттєвих ознак), адже разом можуть проживати і бабуся з онуком, і дядько з племінниками тощо.

Наявність спільних дітей та взаємні права й обов'язки фактичного подружжя, що виникають у зв'язку з їхнім народженням (виховання та утримання), також можуть свідчити про те, що між чоловіком і жінкою склались усталені відносини, притаманні подружжю.

Обираючи такий вид стосунків, як конкубінат, чоловікові та жінці варто детально ознайомитись із положеннями чинного законодавства України, що регламентують наслідки фактичних шлюбних відносин і встановлюють права та обов'язки сторін.

Як ми зазначали раніше, сімейне законодавство України встановлює, що майнові відносини жінки та чоловіка, які проживають однією сім'єю, регулюються в тому ж порядку, що й відносини подружжя. Це означає, що майно, набуте в таких відносинах, належить їм на праві спільної сумісної власності, і в разі його поділу застосовуються положення глави 8 Сімейного кодексу.

При цьому жінці та чоловіку надається право уникнути застосування норм глави 8 СКУ шляхом укладення письмового договору, в якому будуть врегульовані майнові відносини фактичного подружжя [1].

Незважаючи на наявність законодавчого регулювання майнових відносин за конкубінату, відсутність державної реєстрації шлюбу може призвести до порушення прав і законних інтересів сторін.

У разі виникнення майнового спору одна зі сторін може заперечувати щодо наявності спільного проживання. В таких відносинах також можливе зловживання у розпорядженні спільним майном.

Коли виникає така ситуація, особа, яка вважає свої права порушеними, вимушена звернутись за захистом до суду. Йдеться про поділ майна, про визнання права спільної сумісної власності, про визнання договору недійсним через відсутність згоди співвласника на розпорядження майном тощо.

Складність у таких позовних справах полягає в тому, що обов'язковому доказуванню підлягають усі ознаки фактичного шлюбу. Тільки в тому разі, якщо позивач доведе в суді, що між ним і відповідачем склались усталені відносини, притаманні подружжю, майно, набуте ними за час спільного проживання, може бути визнано їхньою сумісною власністю. Цю обставину варто брати до

уваги тим, хто надає перевагу конкубінату перед зареєстрованим шлюбом. Як бачимо, власні майнові права без реєстрації шлюбу не можна вважати цілком захищеними.

Суттєво відрізняються також порядок спадкування в разі реєстрації шлюбу та без офіційного оформлення стосунків. Проблема полягає у визначенні черговості спадкування: особи, що перебувають у зареєстрованому шлюбі й такі, що фактично проживають однією сім'єю, належать до різних черг.

Згідно з положеннями статей 1261 та 1264 Цивільного кодексу України той із подружжя, який пережив спадкодавця, належить до першої черги спадкування, а особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини, – до четвертої [2].

Таким чином, чоловік та жінка, які проживали однією сім'єю, спадкуватимуть лише за відсутності спадкоємців попередніх черг або в разі їх відмови від спадщини. До того ж, у четверту чергу спадкує не лише одна зі сторін конкубінату, а й інші особи, що проживали разом зі спадкодавцем. Особам, які обирають стосунки без реєстрації шлюбу, варто особливу увагу звернути на чітко визначений термін спільного проживання – не менше п'яти років. Отже, якщо умови щодо цього періоду не дотримано, сторони у відносинах конкубінату не мають права на спадкування за порядком черговості (тобто спадкування за законом), хоча й не виключається можливість спадкування за заповітом.

Негативним проявом конкубінату є випадки, коли він використовується з метою обійти закон. Сімейний кодекс України встановлює перелік осіб, між якими реєстрація шлюбу не може бути здійснена (між близькими родичами, усиновленою особою та усиновлювачем, шлюб із недієздатною особою), проте заборонити проживання таких осіб однією сім'єю неможливо.

Одним із найактуальніших та проблемних питань у відносинах конкубінату є визначення статусу дітей, народжених у фактичному шлюбі, та регламентація прав і обов'язків батьків щодо утримання своїх нащадків.

Правовідносини батьків і дітей щодо утримання – це відносини, у яких одна сторона зобов'язана надати другій утримання на підставах і в порядку, що встановлені законом, а інша сторона має право вимагати виконання такого обов'язку [4, с.179].

Закон покладає на батьків обов'язок утримувати своїх неповнолітніх дітей (тобто тих, які не досягли 18 років). Він виникає з моменту народження дітей та зберігається до досягнення ними повноліття. Не припиняється цей обов'язок і в тому разі, коли діти набувають повної дієздатності до досягнення ними повноліття при укладанні шлюбу (у випадку зниження їм шлюбного

віку). Тільки після досягнення повноліття діти втрачають право на утримання.

Обов'язок утримувати дитину є рівною мірою обов'язком як матері, так і батька. Варто підкреслити, що батьки зобов'язані утримувати свою дитину, незалежно від того, одружені вони чи ні (якщо дитина народжена під час фактичних шлюбних відносин), або чи розірвано їх шлюб. Обов'язок з утримання зберігається і тоді, коли дитина народилась у шлюбі, який пізніше було визнано недійсним, а також і у випадку позбавлення батьківських прав батьків. Дитина, народжена у фактичному шлюбі, прирівнюється у своїх правах та обов'язках до народженої в законно оформлених стосунках.

Закон передбачає два порядки надання батьками утримання дитині: добровільний і примусовий. У науковій літературі добровільне виконання батьками обов'язків щодо утримання дитини поділяють на фактичне та договірне. У нормально функціонуючій сім'ї обов'язки з утримання виконуються батьками добровільно [4, с. 180].

Як бачимо, відсутність свідоцтва про шлюб жодним чином не впливає на обов'язок батьків утримувати дитину, хоча на практиці можуть виникнути проблеми (зокрема, щодо визначення походження дитини). Отримання права на аліменти пов'язано з важливою умовою – визнанням батьківством.

Якщо відомості про батька дитини були записані у свідоцтві про народження тільки зі слів матері, то доводити його батьківство доведеться в судовому порядку. Якщо батько дитини оскаржує батьківство, вирішувати ситуацію доведеться за допомогою дорогої процедури – судово-генетичної експертизи.

Недоліком фактичних шлюбних відносин є також проблема взаємного обов'язку щодо утримання. Згідно з чинним сімейним законодавством, дружина та чоловік повинні матеріально підтримувати один одного. Право на утримання (аліменти) має той із подружжя, який є непрацездатним, потребує матеріальної допомоги за умови, що другий із подружжя може надавати фінансову допомогу.

Право на утримання мають як подружжя в зареєстрованому шлюбі, так і фактичне подружжя. Але в разі фактичного шлюбу законодавство вимагає, по-перше, щоб відносини між жінкою та чоловіком мали тривалий характер, а по-друге, визначає окремі умови, за яких може виникнути право на утримання. Наприклад, на аліменти має право той з учасників фактичних шлюбних відносин, хто став непрацездатним під час спільного проживання, або якщо з нею (ним) проживає їхня дитина. Якщо з позовом про надання утримання до суду звернеться жінка, яка не перебуває в зареєстрованому шлюбі, їй спочатку доведеть-

ся довести факт спільного проживання з чоловіком, від якого вона вимагає утримання.

Крім того, пов'язуючи право на утримання з тривалим проживанням однією сім'єю, сімейне законодавство не визначає, який термін спільного проживання буде визнаватись «тривалим». У кожному конкретному випадку суд буде індивідуально визначати наявність підстав для надання утримання.

Висновки. Отже, проаналізувавши положення сімейного законодавства, можна дійти висновку, що фактичні шлюбні відносини та зареєстрований шлюб не можна ототожнювати. Надання фактичному подружжю таких самих прав, як і зареєстрованому, позбавляло б сенсу оформлення шлюбу в органах РАЦСу. Проблемною була б реалізація принципу моногамності.

Зацікавленість держави у реєстрації шлюбу виражається в її можливості впливати на шлюбні відносини в такому напрямі, який був би корисним і необхідним для суспільства. Така можливість є гарантією забезпечення стабільності шлюбних відносин, охорони прав та інтересів подружжя та їхніх дітей.

На нашу думку, сімейне законодавство України не є досконалим у сфері правового регулювання фактичних шлюбних відносин.

Вважаємо доцільним введення до Сімейного кодексу України спеціального терміну для визначення таких відносин, як проживання жінки та чоловіка однією сім'єю без укладення шлюбу. Найоптимальнішим буде використання терміну «конкубінат». Така чітка визначеність дозволить уникнути плутанини в регламентації відносин жінки та чоловіка, які проживають у фактичному шлюбі, дозволить створити чіткі правові норми, зрозумілі кожному громадянину.

Напрямами подальшої нормотворчої роботи у цій сфері сімейних відносин можна вважати також чітке визначення в законі ознак шлюбних відносин, встановлення мінімального терміну проживання однією сім'єю, який буде вважатись достатнім для визнання відносин такими, що притаманні подружжю.

Видається необхідним виокремлення всіх норм, що регулюють відносини фактичного подружжя, в окрему главу Сімейного кодексу, що значно полегшить розуміння такого виду відносин, дозволить чітко усвідомлювати різницю між конкубінатом і зареєстрованим шлюбом, надасть можливість жінці та чоловіку зважити всі «за» та «проти» фактичних відносин, унеможливить двоє трактування деяких норм.

Література

1. Сімейний кодекс України від 10. 01. 2002 № 2947 – III [Електронний ресурс] – Режим доступу // www.zakon.rada.gov.ua.

2. Цивільний кодекс України від 16. 01. 2003 № 435 – IV [Електронний ресурс] – Режим доступу // www.zakon.rada.gov.ua.

3. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму ВСУ від 21. 12. 2007 №11 [Електронний ресурс] – Режим доступу // www.zakon.rada.gov.ua.

4. Борисова В.І. Сімейне право України / В.І. Борисова, І.В. Жилінкова: [підруч.] – К.: Юрінком Інтер, 2009. 288 с.

5. Дякович М.М. Правове регулювання «фактичних шлюбних відносин» / М.М. Дякович, С.В.Сеник // Вісник Верховного Суду України. – 2011. – № 2. – С. 37 – 43.

6. Петреченко С.А. Проблеми правового регулювання фактичних шлюбних відносин в Україні: історія та сучасність // С.А. Петреченко: Науково-практична Інтернет-конференція. – 2014. – [Електронний ресурс] – Режим доступу // http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content

7. Пилипенко Ю.О. Конкубінат: від римського права до сучасності // Ю.О. Пилипенко: Правова держава. 2014. с. 67 – 71. [Електронний ресурс] – Режим доступу // <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream>

Анотація

Теличко О. А., Іванюк Н. В. Правове регулювання конкубінату за сімейним законодавством України. – Стаття.

У статті досліджується процес виникнення конкубінату та його регулювання за різних історичних умов. Здійснено аналіз правового регулювання фактичних шлюбних відносин, їх особливості та наслідки. В результаті дослідження, на основі комплексно-

го, всебічного, науково-правового аналізу, виявлено низку проблем теоретичного та практичного характеру і розроблено рекомендації щодо їх вирішення.

Ключові слова: конкубінат, фактичний шлюб, шлюбні відносини, право на утримання.

Аннотация

Теличко О. А., Иванюк Н. В. Правовое регулирование конкубината по семейному законодательству Украины. – Статья.

В статье исследуется процесс возникновения конкубината и его регулирование в разных исторических условиях. Осуществлен анализ правового регулирования фактических брачных отношений, их особенности и последствия. В результате исследования, на основе комплексного, всеобщего, научно-правового анализа, выявлен ряд проблем теоретического и практического характера и разработаны рекомендации по их решению.

Ключевые слова: конкубинат, фактический брак, брачные отношения, право на содержание.

Summary

Telychko O. A., Ivanyuk N. V. Legal regulations of the concubinage by the Ukrainian family law. – Article.

The concubinage process and its regulation under the various historical conditions is examined in the article. The article analyses the regulation of the common-law marital relations, their characteristics and effects. The study, based on an integrated, comprehensive, scientific and legal analysis, revealed a number of the theoretical and practical problems and recommendations for their solution.

Key words: concubinage, common-law marriage, marital relations, right to maintenance.

ЕКОЛОГІЧНЕ І ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

УДК 349.4

*Н. С. Гавриш**кандидат юридичних наук, доцент
кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»**Л. М. Суца**асистент кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ІСТОРИЧНІ ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ ВЛАСНИКАМ ЗЕМЛІ ТА ЗЕМЛЕКОРИСТУВАЧАМ

З проведенням земельної реформи в Україні зросла роль приватно-правових інститутів у сфері земельних відносин та необхідність ефективного захисту прав на землю. Одним із найбільш поширених способів захисту земельних прав є відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам. Однак правове регулювання в цій сфері не позбавлене недоліків і потребує внесення відповідних змін. Вважаємо, покращенню правового регулювання відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам сприятиме аналіз історичного розвитку цього правового інституту. Дослідження його еволюції дасть можливість для розробки відповідних пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.

Інститут відшкодування збитків є одним із найдавніших і основоположних інститутів у захисті порушених прав, який зберігає своє важливе значення до сьогодні. Він додає стабільності відносинам цивільного обігу, дає його учасникам можливість покривати як реальний збиток, так і упущену вигоду, знижувати ризики діяльності в разі порушення зобов'язань їхніми учасниками.

Категорія збитків у юридичній науці не нова, оскільки вона бере свій початок ще за існування Римської імперії і залишається актуальним та популярним предметом досліджень на сьогодні. Незважаючи на далекі історичні корені, про відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам як самостійний правовий інститут можна вести мову лише з початку ХХ ст.

Відшкодування збитків, як і більшість правових інститутів того часового проміжку, визначалися кодифікованими актами держави. Першим із них був ЗК Української РСР 1922., відображаючи політичні і економічні реалії того часу, закріплював націоналізацію землі й скасування приватної власності.

ЗК Української РСР 1922р. виділяв лише одну підставу для відшкодування збитків – вилучення земельної ділянки для державних та суспільних потреб [1, с. 25]. Інші питання поступово врегулювалися шляхом прийняття спеціальних нормативних актів. Наприклад, прийняття спеціальних положень про відшкодування збитків при вилученні земель для державних і суспільних потреб у РРФСР і УРСР відноситься до періоду 1925–1929 рр., коли основним напрямком у реконструкції народного господарства СРСР було визнано індустріалізацію держави та «раціональне розміщення промисловості». Основна частина законодавчих актів про відшкодування збитків була прийнята до липня 1963 року [2, с. 4,5] Відповідно до ст. 22 ЗК 1922 р. замість вилученої земельної ділянки обов'язковим було надання іншої земельної ділянки з відшкодуванням збитків. Оскільки земля перебувала у виключній власності держави, то й інша земельна ділянка могла бути надана тільки державою.

Право на земельні ділянки визнавалося за всіма громадянами УСРР за умови їх «трудового використання».

Із аналізу норм ЗК УСРР 1922 р. випливає, що це тільки землі сільськогосподарського призначення, експлуатація яких передбачала обов'язковий трудовий вклад. ЗК 1922р. конкретно не визначав суб'єкта відшкодування збитків. А в ст. 22 ЗК УСРР 1922 року зазначалось, що збитки відшкодовувалися тільки «землекористувачу земель трудового користування».

Поряд із спрямуванням економіки на індустріалізацію та розвиток великого машинного виробництва також передбачалося перепланування та реконструкція старих населених пунктів, знесення малоцінних будівель, що зумовлювалося прагненням створити міста з «найкращими умовами для праці, побуту і відпочинку людей» [3, с. 9].

Тоді землекористувач в обмін на знесений будинок мав право одержати за своїм вибором квартиру або вартість таких будівель. Проте вилучена земля не підлягала оплаті, замість вилученої ділянки повинна надаватися інша. За сучасних умов через надмірну сільськогосподарську освоєність території відсутні резерви земель, які можна вести в аграрне виробництво замість утрачених.

Отже, інститут відшкодування збитків і надалі залишався важливим засобом боротьби з «нетрудовими елементами». Компенсація за вилучену землю та надання житлового приміщення здійснювалося лише «трудовим землекористувачам».

Спори про відшкодування збитків внаслідок вилучення земель вирішувалися в адміністративному або в судовому порядку. Це, знову ж таки, було продиктовано існуванням монопольних прав держави щодо розпорядження земельними ділянками.

Важливе значення для розвитку правового регулювання інституту відшкодування збитків мало прийняття постанови Ради Міністрів УРСР «Про порядок відшкодування громадянам вартості належних їм жилих будинків, інших будівель та пристроїв, що зносяться у зв'язку з вилученням земельних ділянок для державних або громадських потреб, і забезпечення їх жилою площею» від 17.01.1962 р. [4, с. 116].

Правове регулювання відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам за ЗК УРСР 1970 було більш досконалим порівняно з попереднім. Важливою новелою було чітке визначення суб'єкта, на якого покладався обов'язок відшкодувати збитки. Зокрема, в ст. 45 зазначалося, що таким суб'єктом є підприємство, організація, яким відводилася земельна ділянка відповідно до положення, затвердженого Радою Міністрів. Але ці зобов'язані особи відшкодували збитки у випадку заподіяння шкоди правомірними діями.

Перелік підстав відшкодування збитків за відсутності вини був закріплений у ст. 45 ЗК УРСР 1970 р. і мав вичерпний характер: вилучення земельних ділянок для державних або громадських потреб; тимчасове зайняття земельних ділянок [5, с. 76].

Постановою Ради Міністрів УРСР «Про відшкодування збитків землекористувачам і втрат сільськогосподарського виробництва при відведенні земель для державних або громадських потреб» від 10.10.1974 р. було передбачено, що для державних і громадських потреб, перш за все, повинні виділятися землі несільськогосподарського призначення або непридатні для сільського господарства, або сільськогосподарські угіддя гіршої якості [6, с. 112], тобто землі меншої цінності.

Важливим позитивним нововведенням ЗК УРСР 1970 р. було закріплення положень про від-

шкодування збитків, заподіяних у результаті порушення земельного законодавства. Не дивлячись на те, що у відповідних нормах містилося багато суперечностей і прогалин, закріплення таких положень відіграло особливу роль у забезпеченні прав землекористувачів на поновлення своїх прав.

Підлягали також відшкодуванню збитки, заподіяні самовільним зайняттям і використанням земельної ділянки. Винні в цьому особи зобов'язані були повернути землекористувачеві вартість посівного матеріалу, добрив, робіт з обробки земельної ділянки, якщо було знищено посіви до сформування врожаю. У разі ж знищення вже готового врожаю або використання земельної ділянки для одержання врожаю винний зобов'язаний був повернути землекористувачеві врожай або його вартість (ст.ст. 440 і 453 ЦК УРСР). За цими підставами Пленум Верховного Суду СРСР (далі: ВС СРСР) у своїй постанові «Про застосування судами законодавства при розв'язанні спорів, однією з сторін яких є колгосп земельних ділянок артілі, несуть майнову відповідальність перед колгоспом» від 6 жовтня 1970 р. № 10 [7, с. 112] роз'яснював, що за неможливості стягнення в натурі врожаю, знятого з колгоспних земель, суди повинні присуджувати з відповідача на користь колгоспу вартість урожаю за державними роздрібними цінами, а якщо таких цін на зібрану продукцію не було, – за ринковими цінами, що склалися в даній місцевості (п. 6 постанови).

Напикінці 80-х – початок 90-х рр. назріли передумови для кардинальних змін земельних відносин. Початком земельної реформи можна вважати набрання чинності ЗК УРСР 1990р. [8, с. 98], яким було зафіксовано існування права на землю у формі довічного успадкованого володіння, постійного володіння, а також постійного та тимчасового користування.

Окремий розділ цього кодексу був присвячений правовому регулюванню відшкодування збитків землеволодільцям, землекористувачам і втрат сільськогосподарського та лісгосподарського виробництва.

До новел ЗК УРСР 1990 р. належить включення нових підстав відшкодування збитків, а саме обмеження прав землеволодільців і землекористувачів, погіршення якості земель або приведення їх у непридатність для використання за цільовим призначенням у результаті впливу, спричиненого діяльністю підприємств, установ, організацій та громадян. Обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну в результаті порушення земельного законодавства, передбачався ст. 117 окремого розділу, що врегульовував питання відповідальності за вчинені порушення [9, с. 96]. Із проголошенням незалежності України і поглибленням земельної реформи Верховна Рада України 13 березня 1992 р. затвердила нову редакцію Земельного кодексу

України. Основним, визначальним чинником всіх нововведень було закріплення рівноправності форм власності на землю – державної, колективної, приватної. Це свідчило про початок нового етапу в правовому регулюванні земельних відносин, а також інституту відшкодування збитків.

Питання відшкодування збитків одержало закріплення в розділі IV «Відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам і втрат сільськогосподарського та лісогосподарського виробництва» ЗК України 1992 р. [10, ст. 354]. Із самої назви розділу можна виділити декілька суттєвих нововведень порівняно із попередніми кодексами. Зокрема, суб'єктом права на відшкодування збитків поряд із землекористувачем виступав і власник земельної ділянки. Також істотних змін зазнав правовий статус землекористувача. Це було пов'язано з введенням двох видів користування земельними ділянками – постійного і тимчасового, в тому числі оренди.

Перелік підстав відшкодування збитків, закріплений у ст. 88 ЗК України 1992 р. був доповнений новою підставою відшкодування збитків, а саме викуп земельної ділянки, що також зумовлювалося визнанням приватної власності на землю. Вказаний перелік підстав відшкодування збитків був вичерпним, як і в попередніх двох кодексах. Однак вважаємо, що всіх випадків заподіяння шкоди насправді передбачити неможливо.

Отже, вже наприкінці минулого століття в Україні назріла необхідність кардинальної зміни порядку підрахунку збитків та втрат сільськогосподарського виробництва, пов'язаних із вилученням земельних угідь для несільськогосподарських потреб.

Наступним важливим етапом у розвитку інституту відшкодування збитків було прийняття чинного ЗК України 2001 р. Однією з найбільших вагомих новел даного кодифікованого акту було виділення окремого розділу V «Гарантії прав на землю» та закріплення інституту відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам (Глава 24). Норми даної глави передбачають можливість відшкодування збитків завданих, як правопорушеннями, так і правомірними діями.

Тим самим держава виконала одне з найголовніших завдань у галузі земельного права і законодавства – запровадила систему дієвих юридичних засобів забезпечення здійснення земельних прав фізичними та юридичними особами, а також захист законних прав громадян та юридичних осіб на землю. Тому закріплення інституту відшкодування збитків на рівні гарантії мало особливо велике значення. Держава закріпила за своїми громадянами та юридичними особами відповідні гарантії права власності і відповідні обов'язки, що йому кореспондуються, та створила найсприятливіші умови для реалізації цього права.

Значним поштовхом для розвитку правового регулювання інституту відшкодування збитків є закріплення норми про відповідальність та обов'язок відшкодування збитків органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, заподіяної неправомірним втручанням у здійснення власником своїх повноважень та виданням неправомірних актів, якими порушуються права власників землі та землекористувачів (ст.ст. 154,155,157 ЗК України).

Суб'єктами відшкодування збитків є юридичні особи та громадяни. Треба відмітити, що усталене словосполучення «підприємства, установи та організації» не відповідало принципам розвитку ринкових відносин та не виправдовувало себе у практичному застосуванні, тому було замінено терміном «юридичні особи».

Крім вищезазначених змін, було доповнено перелік підстав відшкодування збитків такою підставою, як неодержання доходів за час тимчасового невикористання земельної ділянки.

Проаналізувавши еволюцію інституту відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, можна виділити такі етапи:

1) перший етап (1922 р. – 1992 р.) – період, який пов'язаний із прийняттям кодифікованих актів земельного законодавства за радянських часів. У той часовий проміжок інститут відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам був суворо регламентованим інструментом, спрямованим на виконання завдань та інтересів держави;

2) другий етап (1992 р. – 2001 р.) характеризується суттєвими змінами в юридичній природі та правовому механізмі інституту відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам у порівнянні з радянським періодом (зміна суб'єктного складу, зміна правового статусу землекористувача, що було пов'язано з веденням двох видів користування земельними ділянками – постійного і тимчасового, у тому числі оренди, доповнення переліку підстав відшкодування збитків, а саме викуп земельної ділянки, що зумовлювалося визнанням приватної власності на землю);

3) третій етап (2001 р. – по сьогоднішній день) розпочався з прийняттям 25 жовтня 2001 року чинного ЗК України. Правові приписи, що регулюють відносини у сфері відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам зосереджені в главі 24 ЗК України, яка займає самостійне місце в розділі V, що має назву «Гарантії прав на землю». Це свідчить про суттєву роль, яку мають відігравати норми, що регулюють суспільні відносини в даній сфері. Відносини щодо відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам раніше були врегульовані підзаконними нормативними актами. Сьогодні ж, наприклад, порядок відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам під час

відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності закріплено на рівні Закону.

Література

1. Гершенов М.М. Комментарий к земельному кодексу УССР / М.М. Гершенов, Е.И. Кельман. – (2-е перераб.изд.). – Х. : Юриздат НКЮУССР, 1925. – 334 с.
2. Цемко В.П. Возмещение убытков при изъятии земель для государственных и общественных надобностей : автореф. дис.на соискание учен.степени канд. юрид.наук : 12.00.00 / В.П. Цемко. – К., 1963. – 20 с.
3. Цемко В.П. Возмещение убытков при изъятии земель для государственных и общественных надобностей : автореф. дис.на соискание учен.степени канд. юрид.наук : 12.00.00 / В.П. Цемко. – К., 1963. – 20 с.
4. Звід законів Української РСР. – К. : Політвидав України, 1984. – Т. 4. – 486 с.
5. Коментар до Земельного кодексу Української РСР [Текст]. – Х.: вища школа : Видав-во при Харківському державному університеті, 1973. – С. 76.
6. Звід законів Української РСР. – К. : Політвидав України, 1984. – Т. 4. – 486 с.
7. Про застосування судами законодавства при розв'язанні спорів, однією з сторін яких є колгосп земельних ділянок артілі, несуть майнову відповідальність перед колгоспом : Постанова Пленуму Верховного Суду СРСР № 10 від 6 жовтня 1970 р. // Бюлетень Верховного Суду СССР. – 1970. – № 6. – С. 14 (втратив чинність).
8. Земельний кодекс УРСР від 18.12.1990 № 561-ХІІ // ВВР. – 1991. – № 10. – Ст.98
9. Земельна реформа на Україні : Збірник законодавчих і урядових актів. – К. : Україна, 1991. – 96 с.
10. Земельний кодекс України в ред. Закону України від 13.03.1992 р. № 196-ХІІ // ВВР. – 1992. – № 25. – Ст. 354

Анотація

Гавриш Н. С., Суца Л. М. Історичні передумови формування інституту відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам. – Стаття.

У статті розглянуто питання розвитку інституту відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, його періодизації, дослідження переваг та недоліків його правового регулювання на цих етапах.

Ключові слова: відшкодування збитків, еволюція правового регулювання, власник земельної ділянки, землекористувач, генеза інституту відшкодування збитків.

Аннотация

Гавриш Н. С., Суца Л. Н. Исторические предпосылки формирования института возмещения убытков собственникам земли и землепользователям. – Статья.

В статье рассмотрены вопросы развития института возмещения убытков собственникам земли и землепользователям, его периодизации, исследование преимуществ и недостатков его правового регулирования на этих этапах.

Ключевые слова: возмещение убытков, эволюция правового регулирования, собственник земельного участка, землепользователь, генезис института возмещения убытков.

Summary

Havrish N. S., Sushcha L. N. Historical background of the formation of the Institute of compensation of losses to land owners and land users. – Article.

In the article the questions of development of the institution of compensation of losses to land owners and land users, its periodization, study of the advantages and disadvantages of its legal regulation in these stages.

Key words: indemnification, evolution of legal regulation, land owner, land user, Genesis of the Institute for damages.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.95:351.74(075)35:078(1-87)+477

І. А. Гончарова
суддя

Дніпропетровського окружного адміністративного суду

ЦЕНТР НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ЯК ОСНОВНИЙ СУБ'ЄКТ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ (НА ПРИКЛАДІ М. ДНІПРО)

Створення зручних і доступних умов для отримання приватними особами адміністративних послуг є однією з головних задач, що мають вирішуватися органами державної влади та місцевого самоврядування. Адже саме за якістю цих послуг кожен громадянин оцінює турботу держави про нього та рівень поваги до прав і гідності громадянина. Реалізація цієї задачі особливо актуальна для України на сучасному етапі її розвитку, де система надання адміністративних послуг є непрозорою, нераціональною та повільною. Більшість громадян сьогодні незадоволені якістю надання цих послуг.

З іншого боку, персонал органів влади також потребує покращення умов праці. Адже частими є ситуації з великим навантаженням саме на тих працівників адміністративних органів, які здійснюють прийом громадян, з їх неспорядкованими та неналежно обладнаними робочими місцями, додатковою психологічною напругою тощо.

Науково-теоретичним підґрунтям статті є роботи В.Б. Авер'янова, С.С. Алексеєва, О.Ф. Андрийко, Ю.П. Битяка, О.М. Бандурки, В.М. Гаращука, Є.В. Додіна, Ю.В. Дубка, С.В. Ківалова, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, Т.А. Коломоєць, М.В. Корнієнка, В.І. Курила, О.В. Кузьменко, Є.В. Курінного, О.В. Негодченка, Д.В. Приймаченка, В.П. Петкова, С.В. Петкова, В.Ф. Погорілка, С.Г. Стеценка, О.Н. Ярмиша, Х.П. Ярмакі та ін.

Концептуальні засади надання адміністративних послуг сформульовані К.К. Афанасьєвим, С.О. Барановим, В.М. Бесчастним, В.Л. Грохольським, І.П. Голосніченком, Ю.В. Іщенком, Р.А. Калюжним, С.Ф. Константиновим, І.Б. Коліушко [2], М.Б. Острах [3], В.В. Столбовою, Г.М. Писаренко, В.П. Тимощуком та ін.

Метою статті є висвітлення діяльності центрів надання адміністративних послуг (на прикладі в м. Дніпро).

Для досягнення вищевказаної мети ми поставили такі завдання: проаналізувати нормативно-правові акти, якими повинні керуватися центри на-

дання адміністративних послуг у своїй діяльності, та окреслити напрями удосконалення діяльності центрів надання адміністративних послуг.

Центри надання адміністративних послуг (далі – ЦНАП) відповідно до Закону України «Про адміністративні послуги» [1] розпочали свою роботу з 01.01.2014 р. Створення таких центрів мало на меті полегшення процесу отримання адміністративної послуги громадянами через звернення лише до однієї установи – ЦНАП. Перевагою є те, що громадянин звертається за отриманням будь-якої адміністративної послуги до адміністратора, який працює у ЦНАП, і результат адміністративної послуги також отримує в адміністратора ЦНАП або поштою. Таким чином зменшуються корупційні ризики (завдяки усуненню особистого контакту заявника з представником органу влади, відповідального за надання послуги). Відповідно до чинного законодавства ще до створення ЦНАП в Україні почали працювати єдині дозвільні центри (далі – ЄДЦ), у яких суб'єкти господарювання (юридичні та фізичні особи – підприємці) отримували дозвільні, реєстраційні документи, подавали декларації тощо. Певним чином ЄДЦ стали прообразом ЦНАП, але обслуговували виключно суб'єктів господарювання. Позитивна практика була врахована і після набрання чинності Законом України «Про адміністративні послуги» [1]. ЄДЦ мали стати невід'ємним елементом ЦНАП.

Однак у Дніпропетровській області «новостворені» ЦНАП за функціональними можливостями та «змістовним наповненням» майже не відрізняються від ЄДЦ. Такий факт було встановлено за результатами громадського моніторингу створення та функціонування ЦНАП. Відбулося певне покращення процесу надання адміністративних послуг у ЦНАП «Лівобережний», зокрема виписки та витяги з Єдиного державного реєстру почали видавати кожен день, однак видають зазначені документи виключно у цьому ЦНАП. У ЦНАП «Правобережний» зазначені послуги отримати неможливо.

З метою виправлення негативної ситуації, пов'язаної зі значною непропорційністю переліків послуг, що надаються у ЦНАП суб'єктам господарювання та громадянам, а також для збільшення кількості послуг для населення Кабінет Міністрів України видав розпорядження «Деякі питання надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг» від 16 травня 2014 р. № 523-р [4].

Відповідно до п. 3 цього розпорядження вже до 5 липня 2014 р. усі органи виконавчої влади, які надають адміністративні послуги, мали забезпечити:

- внесення необхідних змін до затверджених інформаційних і технологічних карток адміністративних послуг (у тому числі для документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності);

- розміщення інформації про дату, перелік і порядок надання адміністративних послуг через центри їх надання з урахуванням частини другої статті 6 Закону України «Про адміністративні послуги» [1] на власних офіційних веб-сайтах та в місцях прийому суб'єктів звернень;

- взаємодію з органами, які утворили центри надання адміністративних послуг, для належної організації надання таких послуг через центри їх надання, у тому числі здійснення адміністраторами прийому заяв суб'єктів звернень, видачі їм оформлених результатів надання адміністративних послуг або рішень про відмову в їх наданні;

- надання на підставі запитів адміністраторів інформації, необхідної для виконання покладених на них завдань;

- надання адміністративних послуг суб'єктам звернень у встановлені законом строки на підставі відповідних документів, одержаних від адміністраторів;

- передання в користування (оренду) в разі потреби органам, які утворили центри надання адміністративних послуг, необхідного обладнання, програмного забезпечення, паролів доступу до такого програмного забезпечення, баз даних у встановленому законодавством порядку;

- участь своїх представників у навчальних заходах для адміністраторів з метою належної організації надання адміністративних послуг через центри їх надання;

- визначення дати, з якої адміністративні послуги, наведені у затвердженому цим розпорядженням переліку, надаються через відповідні центри, але не пізніше ніж з відповідної дати, зазначеної в пункті 5 цього розпорядження;

- недопущення із зазначеної дати прийому заяв суб'єктів звернень (у тому числі тих, що надійшли поштою) щодо адміністративних послуг, які надаються через центри їх надання, видачі суб'єктам звернень оформлених результатів надання адмі-

ністративних послуг або рішення про відмову в їх наданні. Заяви про надання адміністративних послуг, що надіслані суб'єктами звернення поштою до такої дати, але надійшли після неї, не пізніше одного робочого дня після їх надходження передаються відповідним центрам надання адміністративних послуг, про що суб'єкти звернення повідомляються в установленому законодавством порядку;

- своєчасне внесення змін до нормативно-правових актів, що регулюють питання надання адміністративних послуг у відповідних сферах, з метою організації надання адміністративних послуг через центри їх надання.

Згідно з вищевказаним розпорядженням Кабінету Міністрів України органам місцевого самоврядування рекомендувалося керуватися цим розпорядженням у своїй діяльності із забезпечення функціонування центрів надання адміністративних послуг. Однак рекомендація не має обов'язкового характеру, як норма закону, тому органи місцевого самоврядування не поспішають із виконанням «рекомендованих» удосконалень у процесі надання адміністративних послуг.

Місцеві державні адміністрації, при яких були утворені центри надання адміністративних послуг, мали забезпечити розширення переліку адміністративних послуг у 4 етапи, зокрема, не пізніше 1 червня, 1 вересня, 1 жовтня 2014 р. і 1 січня 2015 року.

З 1 жовтня 2014 р. мала відбутися «мала революція» у сфері надання адміністративних послуг. Так, перелік послуг, що надаються через ЦНАП, мав би бути доповнений послугами, що популярні серед громадян. Зокрема, це такі послуги:

- оформлення та видача паспорта громадянина України;

- оформлення та видача паспорта громадянина України в разі обміну замість пошкодженого, втраченого або викраденого;

- вклеювання до паспорта громадянина України фотокартки в разі досягнення громадянином 25- і 45-річного віку;

- реєстрація місця проживання особи;

- зняття з реєстрації місця проживання особи;

- реєстрація місця перебування особи;

- оформлення та видача довідки про реєстрацію місця проживання або місця перебування особи [4].

На сьогодні налічується 47 ЦНАП в Дніпропетровській області, які деякі види адміністративних послуг надається в режимі онлайн. Громадяни оцінюють роботу ЦНАП як ставлення держави до них.

В. Самусь зазначила, що серед проблемних питань – недостатнє матеріально-технічне забезпечення ЦНАП, відсутність обладнання і фінансів для видачі біометричних паспортів та ID-карток через ЦНАП [5].

В. Тимошук зазначає, що політика децентралізації повноважень із надання найпопулярніших адміністративних послуг – це дійсно серйозне досягнення для України [5], що дає можливість створити умови для кращої якості послуг, адже тепер за організацію цих послуг у повному обсязі відповідають місцеві органи влади, а не міністерства чи інші державні служби та агентства. При цьому функції реєстрації місця проживання громадян передані усім органам місцевого самоврядування, що суттєво наблизило цю послугу до суб'єктів звернення та дало змогу отримувати за 15-20 хвилин зазначену послугу [5].

Серед суб'єктів, у яких залишена переважна кількість адміністративних послуг, – Державна міграційна служба (далі – ДМС) та МВС, адже не передано до ЦНАП обладнання (не переносяться робочі місця) для роботи з новими ID-паспортами та закордонними паспортами, що є порушенням розпорядження КМУ № 523 [4]. Вимоги, висунуті до ДМС, щодо вартості придбання та підключення цього обладнання, є вкрай високими. Більше того, навіть на придбаному на вимогу ДМС обладнанні органам місцевого самоврядування досі не дають можливості працювати з паспортними адміністративними послугами, хоча таку можливість передбачив ще Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг» № 888 від 10.12.2015 року [6].

І. Бригілевич відзначив необхідність формування належних ЦНАП шляхом розроблення та ухвалення Концепції надання послуг (створення і розвитку ЦНАП); облаштування приміщення; затвердження необхідних документів, серед яких ключовим є формування якісних інформаційних і технологічних карток адміністративних послуг для інформування громадян про послуги та адміністраторів про процедуру надання кожної послуги; підготовки персоналу [5].

У ЦНАП у місті Луцьку надається понад 300 послуг структурних підрозділів Луцької міської ради і Волинської ОДА та територіальних підрозділів ЦОВВ. Щоденно до нього звертаються 800-900 громадян. Тепер у Луцькому ЦНАП можна отримати й адміністративні послуги у сфері соціального захисту населення. Більше того, забезпечується підхід, орієнтований на модель «життєвих ситуацій». Наприклад, в разі народження дитини у Луцькому ЦНАП можна зареєструвати місце проживання дитини (раніше – ДМС, тепер ОМС) і розпочати процедуру призначення державної допомоги на дитину (управління соціального захисту). За додаткових умов у цій же життєвій ситуації можна отримати статус багатодітної сім'ї, подати документи на житлову субсидію тощо. Тобто тепер замість відвідування бага-

тьох владних структур достатньо одного візиту до ЦНАП [5].

Можемо зробити висновок. ЦНАП лише тоді можна буде визнати повноцінними інтегрованими офісами, зручними для суб'єктів звернення, коли у них буде надаватися увесь перелік найнеобхідніших послуг: реєстрація актів цивільного стану; реєстрація місця проживання; видача паспортів; реєстрація нерухомого майна, землі; реєстрація бізнесу. Для сільських громад актуальним також є питання наближення послуг із призначення субсидій та державної соціальної допомоги тощо.

Необхідно удосконалити діяльність ЦНАП у таких аспектах:

1) вирішення питання децентралізації таких видів адміністративних послуг, як видача (обмін) посвідчень водія, реєстрації транспортних засобів тощо;

2) спрямування адміністративного збору за видачу витягів та інформації з реєстрів Мінюсту (і нерухомості, і суб'єктів господарювання), адже всі кошти за ці послуги залишаються в державному бюджеті, а фактично весь обсяг роботи взяли на себе органи місцевого самоврядування та районні державні адміністрації. Вважаємо, що потрібно переспрямувати 85% коштів за оплату адміністративних послуг до відповідних місцевих бюджетів на компенсацію відповідних витрат місцевих органів;

3) створення міськрайонних ЦНАП, щоб центри створені органами місцевого самоврядування надавали послуги і для мешканців району.

Проаналізувавши це питання, вважаємо за необхідне зазначити, що необхідно такі зміни в законодавстві України та правозастосовній діяльності суб'єктів публічної адміністрації:

1) в Законі «Про адміністративні послуги» потрібно виписати умови для відмови в наданні послуги, щоб це не робили на підставі підзаконних нормативно-правових актів;

2) внести зміни щодо створення норми про відповідальність за неналежне надання послуг суб'єктів публічної адміністрації;

3) розширити перелік адміністративних послуг, що надаються ЦНАП шляхом внесення змін до розпорядження КМУ №523 від 16.05.2016 р.;

4) поліпшити матеріально-технічні умови щодо оплати праці адміністраторів ЦНАП;

5) удосконалити підзаконні нормативно-правові акти в питанні перерозподілу коштів, отриманих за надання адміністративних послуг, відповідним районним центрам.

Література:

1. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 № 5203-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rada.gov.ua/>.

2. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упорядник В.П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – С. 496.

3. Острах М.Б. Поняття адміністративних послуг: теоретичний аспект / М.Б. Острах // Держава і право : збірник наукових праць. – К., 2009. – С. 155-159.

4. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 травня 2014 р. № 523-р «Деякі питання надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rada.gov.ua/>.

5. У Дніпрі і Запоріжжі обмінювалися досвідом створення належних ЦНАП [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.org.ua/ua/news/20871685-u-dnipri-i-zaporigegei-obminyuvalisya-dosvidom-stvorenniya-nalegenih-tsnap>.

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг : Закон України № 888 від 10.12.2015 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 2. – Ст. 49.

Анотація

Гончарова І. А. Центр надання адміністративних послуг як основний суб'єкт надання адміністративних послуг (на прикладі м. Дніпро). – Стаття.

Наукова стаття присвячена висвітленню діяльності центрів надання адміністративних послуг (на прикладі м. Дніпро). Охарактеризовані нормативно-правові акти, якими керуються центри надання адміністративних послуг у своїй діяльності, та виокремлено напрями їх удосконалення.

Ключові слова: адміністративна послуга, діяльність, нормативно-правовий акт, послуга, центр надання адміністративних послуг.

Аннотация

Гончарова И. А. Центр предоставления административных услуг как основной субъект предоставления административных услуг (на примере г. Днепр). – Статья.

Научная статья посвящена освещению деятельности центров предоставления административных услуг (на примере г. Днепр). Охарактеризованы нормативно-правовые акты, которыми руководствуются в своей деятельности центры предоставления административных услуг, выделены направления их совершенствования.

Ключевые слова: административная услуга, деятельность, нормативно-правовой акт, услуга, центр предоставления административных услуг.

Summary

Goncharova I. A. The center providing administrative services as the main subject of the provision of administrative services (on the example of the city Dnieper). – Article.

The scientific article is devoted to coverage of the centers of administrative services (for example, m. Dnipro). We characterize regulations governing activities in the centers of administrative services and singled out areas of improvement.

Key words: administrative service activities, legal act, service, center providing administrative services.

УДК 342.95(477)(045)

В. А. Дем'янчук
кандидат юридичних наук, доцент,
перший проректор університету,
професор кафедри кримінального права і правосуддя

Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янука

СУЧАСНІ МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА ЮРИДИЧНОГО ЗМІСТУ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

Теоретико-методологічне визначення державної антикорупційної політики становить важливе науково-практичне завдання в контексті пошуку оптимальних форм і методів протидії корупції, оскільки від юридичного змісту й обсягу вказаного поняття безпосередньо залежать конкретні напрями, способи та механізми антикорупційної діяльності, що регулюються чинними нормативно-правовими актами.

Виходячи з подібного розуміння важливості коректного, комплексного та юридично обґрунтованого визначення поняття «антикорупційна політика», слід розглянути доктринальні підходи до інтерпретації політики і державної політики загалом як соціального, правового та адміністративно-управлінського явища повсякденної суспільної дійсності, оскільки антикорупційна політика держави вбачається різновидом та напрямом державної політики в цілому, що всебічно охоплює та реалізує всю сукупність функцій, притаманних будь-якій державі, виражаючи тим самим її сутність та цінність для соціуму.

Дослідженню адміністративно-правової сутності та юридичного змісту антикорупційної політики як важливого напрямку державної політики та державного управління присвячені праці В.Б. Авер'янова, В.І. Андріяш, Г.В. Атаманчука, І.В. Валюшко, Д.М. Овсянко, В.Є. Романова та інших вчених.

Водночас у дослідженнях вказаних науковців відсутній комплексний аналіз сучасних доктринальних позицій щодо визначення поняття державної антикорупційної політики з урахуванням основних методологічних підходів до питань відображення важливих функцій держави в конкретних сферах регулювання суспільних відносин. Саме в цьому полягає важливе наукове та практичне завдання, що потребує належного вирішення у вітчизняній адміністративно-правовій науці на сучасному етапі суспільних трансформацій та імплементації європейських стандартів протидії корупції до національної правової системи України.

Метою статті є визначення сучасних методологічних підходів до інтерпретації поняття та юридичного змісту державної антикорупційної політики.

Основні підходи до визначення поняття «політика» можна звести до таких, найбільш акцентованих у науковій суспільствознавчій літературі: а) політика – це мистецтво (наука чи практика) керування державою або різними політичними утвореннями [1, с. 344]; б) політика – це одна з найбільш вагомих сфер громадського життя (поряд з економічною, соціальною, духовною), яка пов'язана з відносинами між соціальними суб'єктами з приводу встановлення, організації, функціонування та зміни влади як у суспільстві, так і в державі [2]; в) політика – це певний тип стосунків, поглядів (концепцій) та дій у контексті певного державного устрою; сфера діяльності, що виникає в соціально-диференційованому суспільстві за наявності держави [3, с. 308].

З іншого боку, політику можна розглядати як сукупність трьох взаємопов'язаних аспектів: 1) сфера громадського життя; 2) один із видів активності суб'єктів у соціумі; 3) певний тип соціальних стосунків (між індивідами, невеликими групами тощо) [4, с. 267].

У свою чергу, державну політику В.В. Тертичка визначає як сукупність специфічних, неординарних дій, заходів та інститутів, за допомогою яких відбувається задоволення різноманітних інтересів диференційованого суспільства. При цьому вчений особливу увагу звертає на взаємозалежність соціально-економічних, політичних, культурних та інших суспільних детермінант і державної політики [5, с. 133–135].

На підставі зазначених наукових тлумачень поняття «державна політика» група науковців під керівництвом В.Є. Романова запропонувала декілька теоретичних моделей державної політики, а саме: а) субстантивна політика, яка безпосередньо розподіляє серед людей вигоди і витрати; б) процедурна політика, що містить законотворчу діяльність; в) розподільна політика, за допомогою якої розподіляються вигоди і витрати між цілими сегментами суспільства; г) регулятивна політика; відмінність її від розподільчої полягає в тому, що тут виникають обмеження щодо тих, кому будуть надані вигоди, а кому – ні; д) саморегулятивна політика – це політика, в якій обмеження або, навпаки, надання послуг та вигод контролюються самими групами, що регулюються; ж) перероз-

подільна політика включає заходи щодо перерозподілу ресурсів серед широких верств населення; з) матеріальна політика може надавати матеріальні ресурси або владу, а може і накладати додаткові витрати; і) символічна політика, що відноситься більшою мірою не до людей, а до загальнолюдських цінностей; й) політика щодо розподілу колективних (неподільних) благ не може передбачати надання цих благ тільки для однієї особи – їх отримують усі; к) політика щодо перерозподілу приватних благ, спрямована на створення та перерозподіл благ, які можуть бути придбані на ринку або надані урядом [6, с. 45–46].

За узагальненням В.І. Андріяш, в ідеалі державна політика – це оптимальний синтез об'єктивних тенденцій суспільного розвитку і суб'єктивних суджень людей про власні інтереси в суспільстві, тобто державна політика дистанціюється від політики конкретних політичних сил, навіть тих, які мають більшість у представницьких органах влади [7]. При цьому автор пропонує наступне обґрунтування зазначеного концептуального підходу. По-перше, це об'єктивна необхідність, щоб державна політика представляла й інтереси меншості, інакше будуть виникати труднощі під час її реалізації. По-друге, державна політика повинна бути досить стійкою, стабільною, мати історичну перспективу. По-третє, державна політика повинна виступати об'єднуючою силою і бути спрямованою на позитивний розвиток суспільства [7].

Слід відзначити, що державна політика в будь-якій сфері, в тому числі у сфері протидії корупції у суспільстві, завжди знаходить свій прояв через конкретні владно-управлінські дії та адміністративні процедури, галузево регламентовані, перш за все, адміністративним правом, тобто, іншими словами, практично реалізується через здійснення процесу державного управління уповноваженими суб'єктами – носіями певних публічно-владних повноважень, в яких втілюються функції держави як такої, а тому комплексне адміністративно-правове дослідження поняття, завдань та сфери впливу державної антикорупційної політики вбачається неможливим без ретельного онтологічного, гносеологічного, практиологічного, телеологічного та аксіологічного наукового аналізу сутності та правової природи державного управління, в межах якого функціонують і щоденно використовуються практично загальні доктринальні уявлення про державну (публічну) політику в її різноманітних конкретних формах та методах.

Відповідно, і державна антикорупційна політика є безпосереднім результатом розвитку суспільних відносин, з'являється об'єктивно та відображає потребу суспільства в справедливому розподілі благ, ефективній дії правових норм та правовому захисті життєво важливих інтересів

кожної особи – суб'єкта правових відносин шляхом забезпечення належного державного управління в кожній суспільно значущій сфері життєдіяльності соціуму.

Так, у період античності боротьба з корупцією вважалася справою суспільного контролю та моралі. Відповідно, ризик таємних операцій намагалися звести до мінімуму шляхом виборів членів ради чи зборів у спосіб жеребкування, вважаючи сліпий випадок найліпшою запорукою об'єктивності. Для виборних посад встановлювалися короткі терміни без права переобрання [8, с. 29–30]. За часів Римської імперії для боротьби з корупцією було запроваджено покарання за отримання хабара особою, яка наділена публічною владою [9, с. 103].

Давньокитайський мислитель Конфуцій обґрунтував сутність державної влади як механізм керівництва суспільством на засадах народної довіри, чіткого розподілу громадських обов'язків та особистого прикладу високої моральності панівних верств населення. Конфуцій вважав, що турбота (особливо про сім'ю) та доброта є головними чеснотами. Водночас він попереджав, що занадто буквальне дотримання цих чеснот може стати причиною зловживань чиновників, оскільки вони, приймаючи рішення, керуватимуться мотивами кровного споріднення. Тим самим описується явище, що має всі ознаки корупції [10, с. 48]. У сучасному розумінні, за слушним спостереженням І.В. Валюшка, дотримання відповідного балансу інтересів у суспільстві спричинює розмежування влади і бізнесу, недопущення конфлікту інтересів, прийняття етичних кодексів державних службовців [9, с. 103].

Незважаючи на блискучий інтелектуально-мистецький потенціал Італії періоду Відродження та найменшу порівняно з іншими європейськими державами залежність суспільства від влади, в державі процвітали моральна деградація та корупція як її наслідок. Саме на це вказував у своїх працях Н. Макіавеллі, який вважав найліпшим інструментом протидії подальшій деградації суспільства міцну владу монарха, а в разі вкорінення корупції – навіть деспотичне насильство. Водночас для відновлення здеморалізованої держави народ має бути допущено до участі в управлінні, а правитель повинен виконувати свої обов'язки відповідно до закону і з належною повагою до своїх підданих [11, с. 304–322].

Пізніше ідея поєднання сильної державної влади та участі народу в управлінні державою набула опосередкованого вираження у функціонуванні громадянського суспільства як механізму залучення громадян до розробки та реалізації державної політики в різних сферах.

Ліберальні перетворення кінця XVIII ст. заклали розуміння того, що державна влада існує для блага суспільства, а уряд утримується в об-

мін на неухильне дотримання чиновниками законів. Громадяни західних держав почали активніше контролювати якість роботи державного апарату.

Нарешті, в другій половині ХХ ст. посилена увага світової спільноти до масштабів поширення корупції зумовила її сприйняття як глобальної проблеми, а не виключно внутрішніх негараздів корумпованої держави. Завдяки громадській пропаганді поступово сформувався загальносвітовий антикорупційний консенсус: протидія корупції стала наскрізним пріоритетом державної політики й вимагає злагодженої співпраці всіх політичних сил незалежно від ідеології та кордонів.

Отже, на підставі аналізу теоретичного підґрунтя та функціональних особливостей державної антикорупційної політики як адміністративно-правової категорії можна комплексно і системно визначити юридичну сутність досліджуваної категорії як складного правового і суспільно-політичного явища. До того ж, під час з'ясування її юридичного змісту необхідно виходити з декількох найбільш важливих концептуальних наукових позицій, що становлять визначальні ознаки державної антикорупційної політики.

1. Антикорупційну політику розглядають як у широкому, так і у вузькому значенні. При цьому суто адміністративно-правовим є вузьке тлумачення, що зводиться до антикорупційної діяльності органів виконавчої влади. Водночас комплексний характер корупції як соціального явища та різноманіття форм, напрямів, завдань, сфер впливу антикорупційної політики потребує розглядати її в широкому сенсі, тобто як скоординовану діяльність усіх державних органів, органів місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства, громадян, спрямовану на протидію будь-яким корупційним проявам у суспільстві.

2. Антикорупційна політика в адміністративно-правовому значенні є різновидом державної політики та державного управління. Вона не може існувати поза суспільством та є оптимальної формою його реагування на корупційні прояви в рамках держави, а тому не може здійснюватися поза існуванням держави, чим, у свою чергу, об'єктивується обумовленість форм, методів та принципів антикорупційної політики специфічними якостями національної правової системи, елементом якої вона виступає.

3. Державна антикорупційна політика реалізується шляхом здійснення цілеспрямованої, вольової діяльності конкретних людей, що є посадовими особами органів публічної влади (суб'єктів антикорупційної політики), а практично-практиологічний зміст такої діяльності полягає у виконанні дій адміністративного характеру, спрямованих на виконання законів, створення нормативних актів, їх реалізації та проведенні організаційних

заходів, спрямованих на протидію корупції як негативному соціальному явищу.

4. Антикорупційна політика має системний характер, оскільки: а) здійснюється виключно в межах складної соціальної системи, якою є будь-яке суспільство та являє собою зв'язуючий елемент цієї системи; б) системність є внутрішньою характеристикою антикорупційної політики держави, що забезпечує погодженість, координацію, субординацію, необхідну цілеспрямованість, раціональність та ефективність вказаного процесу; в) реалізація антикорупційної політики є постійним щоденним процесом, що характеризує його систематичність як один із найважливіших показників системності.

5. Антикорупційна політика здійснюється виключно на основі чинного законодавства певної держави на певному конкретно-історичному відрізку, тобто має формально визначений, унормований характер, причому для вказаної сфери правового регулювання пріоритетними є профільні норми конституційного (на загальному рівні) та адміністративного (на спеціальному рівні) права.

6. Антикорупційна політика полягає в здійсненні регулюючого та організаційного практичного впливу на об'єкти державного управління, якими є суспільні відносини в будь-якій сфері життєдіяльності суспільства, при цьому відбувається взаємодія суб'єктів та об'єктів у межах єдиної складної системи, а тому суб'єктивний антикорупційний вплив не можна вважати одностороннім, навпаки, – форми та методи антикорупційної політики постійно якісно змінюються під впливом суспільних процесів та стратегічного напрямку розвитку соціуму.

7. Загальним завданням антикорупційної політики є реалізація антикорупційної функції держави в правовій, політичній, соціальній, економічній, культурно-духовній та інших соціально важливих сферах регулятивного впливу.

8. Крім суб'єктів та регулятивного впливу, обов'язковим елементом антикорупційної політики виступають її об'єкти, які відповідно до основних сфер життєдіяльності суспільства доцільно поділяти на економічні, соціальні та культурно-духовні, а також, до певної міри, політичні. Усі названі об'єкти мають декілька основних властивостей, серед яких особливу увагу слід звернути на такі: а) здатність до самоорганізації, що реалізується в різноманітних формах, таких, як перетворення оточуючих умов і взаємозв'язків відповідно до уявлень їх компонентів, встановлення з ними активної взаємодії, що призводить до рівноваги відносин, пристосування до ситуації, що склалася; б) адаптивність, тобто здатність людини (колективу) в різноманітних життєвих проявах відображати природне та суспільне середовище існування та за принципом зворотного зв'язку сприймати її вплив таким чином, щоб зберігати та розвивати себе, яка

виражається у звичній (типовій) реакції, стереотипі вчинків та дій, у конформізмі та залежить від сил людини та співвідношення з нею активного і пасивного начал; в) здатність до самоуправління своєю життєдіяльністю та своїм розвитком; г) цілеспрямований характер діяльності людей на об'єктах управління, тобто орієнтація на конкретні предмети, явища, відносини, результати.

Таким чином, означені властивості антикорупційної політики дають змогу сформулювати узагальнене адміністративно-правове визначення, що відображає її юридичну сутність. Відповідно до запропонованих методологічних підходів та виокремлених найважливіших ознак антикорупційну політику можна визначити як особливий різновид державної політики, що системно та комплексно здійснюється шляхом цілеспрямованої, вольової діяльності належних суб'єктів виключно на підставі чинного законодавства з метою протидії корупції як негативному соціальному явищу і полягає у впровадженні конкретних заходів впливу на об'єкти правових відносин у суспільстві, створенні нормативних актів, проведенні організаційних заходів, спрямованих на реалізацію антикорупційної функції держави.

Вважаємо, що окреслені методологічні підходи та отримані наукові узагальнення сприятимуть подальшому дослідженню внутрішньої сутності та структури антикорупційної політики як функції сучасної держави. При цьому значну актуальність та цікавість у подальших наукових пошуках становить проблематика визначення конкретних сфер антикорупційної політики держави та встановлення її взаємозв'язку з іншими напрямками державної політики.

Література

1. Большая актуальная политическая энциклопедия / под общ. ред. А. Беякова и О. Матвейчева. – М. : Эксмо, 2009. – 412 с.
2. Краткий словарь-гlossарий по политологии / А. Болдонов, Т. Башинова, Е. Тармаханов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.politike.ru/dictionary/437/word/politika#a1>.
3. Бутенко А.П. Сравнительная политология в терминах и понятиях : учеб. пособ. / А.П. Бутенко, А.В. Миронов. – М. : НОУ, 1998. – 411 с.
4. Политология : словарь-справочник / М.А. Василек, М.С. Вершинин и др. – М. : Гардарики, 2001. – 328 с.
5. Тертичка В.В. Державна політика: аналіз та здійснення в Україні / В.В. Тертичка. – К. : Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2002. – 750 с.
6. Романов В.Є. Державна політика: аналіз та механізми її впровадження / В.Є. Романов, О.М. Рудік, Т.М. Брус. – Дніпропетр. : ДРІДУ НАДУ, 2003. – 72 с.
7. Андріяш В.І. Державна політика: концептуальні аспекти визначення / В.І. Андріяш // Державне управління: удосконалення та розвиток. – 2013. – № 9 [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=626>.

8. Подопрігора А.А. Основы римского гражданского права / А.А. Подопрігора – 2-е изд., перераб. – К. : Вентури, 1995. – 288 с.

9. Валюшко І.В. Антикорупційна політика : концептуальні підходи / І.В. Валюшко // Стратегічні пріоритети. – 2013. – № 4. – С. 101–105.

10. Мироненко О.М. Історія вчень про державу і право / О.М. Мироненко, В.П. Горбатенко. – К. : Академія, 2010. – 456 с.

11. Себайн Джордж Г. Історія політичної думки / Джордж Г. Себайн, Томас Л. Торсон. – К., 1997. – 838 с.

Анотація

Дем'яничук В. А. Сучасні методологічні підходи до визначення поняття та юридичного змісту антикорупційної політики. – Стаття.

Стаття присвячена комплексному дослідженню методологічних аспектів визначення поняття та юридичного змісту державної антикорупційної політики. Розглянуто найважливіші ознаки антикорупційної політики як ключового напрямку діяльності сучасної держави. Проаналізовано основні доктринальні підходи до визначення юридичного змісту і значення цілісної та інституціонально організованої антикорупційної політики у функціонуванні національної правової системи і належному здійсненні державного управління.

Ключові слова: антикорупційна політика, корупція, антикорупційні заходи, державне управління, функції держави.

Аннотация

Демьяничук В. А. Современные методологические подходы к определению понятия и юридического содержания антикоррупционной политики. – Статья.

Статья посвящена комплексному исследованию методологических аспектов определения понятия и юридического содержания государственной антикоррупционной политики. Рассмотрены важнейшие признаки антикоррупционной политики как ключевого направления деятельности современного государства. Проанализированы основные доктринальные подходы к определению юридического содержания и значения целостной и институционально организованной антикоррупционной политики в функционировании национальной правовой системы и надлежащем осуществлении государственного управления.

Ключевые слова: антикоррупционная политика, коррупция, антикоррупционные меры, государственное управление, функции государства.

Summary

Demyanchuk V. A. Modern methodological approaches to the definition and the legal content of anti-corruption policy. – Article.

The article is devoted to the complex research of methodological aspects of the definition and the legal content of the state anti-corruption policy. Considered the most important features of anti-corruption policy as the key activities of the modern state, analyzed the main doctrinal approaches to the definition of the legal content and meaning of a coherent and institutionally organized anti-corruption policy in the functioning of the national legal system and proper implementation of the public administration.

Key words: anti-corruption policy, corruption, anti-corruption measures, governance, state functions.

УДК 342.9

С. В. Зливко*кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, цивільного та господарського права і процесу Академії Державної пенітенціарної служби України***ОБҐРУНТУВАННЯ ОСНОВНИХ ПРИНЦИПІВ УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ЇХ РЕАЛІЗАЦІЇ В ДІЯЛЬНОСТІ КЕРІВНИКА**

Набуття Міністерством юстиції України повноважень із виконання кримінальних покарань стало новим викликом для всієї системи кримінальної юстиції через кардинальну перебудову структури та статусу, що, природно, відобразилось на її діяльності, а точніше, привело до отримання реальної можливості закладення нових передумов пенітенціарної діяльності. Надто важливим у цій ситуації видається необхідність зберігати курс на подальшу розбудову служби виконання покарань як цивільної, правоохоронної, але пенітенціарної, позбавленої зайвих, невластивих їй функцій. Оновлення кадрового потенціалу системи є запорукою успішних змін. Подібне твердження знаходить повне розуміння з боку відомства юстиції, яке на конкурсних засадах проводить відбір на більшість посад служби. Не є винятком служба з питань виконання кримінальних покарань та пробації. Основні причини запровадження нової кадрової політики органів юстиції: функції, що дублюються в структурі органів юстиції; бюрократія; побутова корупція; відсутність мотивації в держслужбовців через низьку заробітну плату; неефективна організаційна структура, велика кількість керівників відносно загальної кількості співробітників (1 керівник – 9 працівників); низька ефективність роботи органів юстиції; подвійне підпорядкування; дефіцит кваліфікованих кадрів [1]. Звичайно, якість роботи та її результативність прямо залежать від професіоналізму персоналу та компетентності керівника, який є об'єднувальною гілкою і визначальним фактором одночасно. Міністерство юстиції України наприкінці 2016 року провело конкурси на вакантні посади керівників новоутворених структурних підрозділів у сфері виконання покарань та пробації, який показав проблему формування якісного керівного корпусу цієї служби. Одним із ключових факторів, який впливає на здатність особи брати на себе відповідальність зі здійснення керівництва в системі виконання покарань, є знання загальних та спеціальних закономірностей функціонування цієї системи, а відповідно, чітке розуміння організаційних процесів, з якими доведеться мати справу. На тлі цього управління, як процес упорядкування відносин та вплив на них, має здійснюватися винятково на поєднанні канонів досвіду та сучасного бачення менеджменту в пенітенціар-

ній сфері. Отже, формування та врахування принципів управлінської діяльності є актуальною вимогою для сучасного керівника.

Необхідність обґрунтування основних принципів управління у сфері виконання покарань та сутності реалізації їх в діяльності керівника викликані сучасними реаліями життя і становлять значний інтерес для дослідження. Різні аспекти проблем державного управління, обґрунтування та сутності реалізації його основних принципів, реформування сучасної кримінально-виконавчої системи досліджуються в наукових працях Г. Атаманчука, В. Бакуменка, Є. Бараша, С. Гречанюка, Н. Нижник, В. Пузирного, М. Ребкала, А. Саймона, А. Файоля, Ц. Ямпольської.

Однак на сучасному етапі проблематика управлінської діяльності керівників в службі виконання покарань та пробації не знайшла належного відображення в правовій науці, що потребує проведення наукових розробок багатьох напрямків у цій царині. Одним із них є проблематика принципів управлінської діяльності керівника в системі виконання покарань.

Метою статті є обґрунтування основних принципів управління у сфері виконання покарань та дослідження особливостей їх реалізації в діяльності керівника.

Взагалі, сам процес функціонування системи виконання покарань характеризується складністю і високою концентрацією стресовості, що зумовлено специфікою процесу виконання та відбування кримінальних покарань. Професійна діяльність керівників характеризується такими стресорами: інформаційне навантаження та невизначеність; дефіцит часу; міжособистісні конфлікти; поліфокусність управлінської діяльності; несприятливі фактори зовнішнього середовища [2, с. 272]. Керівник як менеджер та особа, наділена найбільшими можливостями в конкретно взятому органі або установі, повинен відповідати багатьом стандартам, які в сукупності забезпечують якісний організаційно-управлінський процес. Як зазначає В.Г. Хирний, специфіка пенітенціарної системи України полягає в тому, що вона являє собою складне, таке, що перебуває в постійному розвитку, ієрархічно побудоване, багатofункціональне системне утворення державно-правової природи, яке виконує комплекс завдань щодо

порядку і умов виконання та відбування кримінальних покарань із метою захисту інтересів суспільства і держави шляхом створення умов для виправлення і ресоціалізації засуджених, запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами, а також запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню із засудженими [3, с. 172]. Звичайно, зазначене твердження автора дозволяє сформулювати уявлення про складність роботи керівника в цій системі, адже варіативність завдань, динаміка функціонування, поєднані зі складним спецконтингентом, достатньо специфічним персоналом, свідчать про високу відповідальність та постійну напруженість роботи. Звертаючись безпосередньо до проблематики принципів управлінської діяльності керівника, слід зауважити, що чинне законодавство про службу виконання покарань передбачає тільки загальні принципи, на якій базується її діяльність. Звичайно, що такий стан для загальноконцептуального рівня є виправданим. По суті, визначаючи загальні принципи функціонування, законодавець сформував загальні вимоги для працівників служби, яким саме чином вони повинні здійснювати власну діяльність. При цьому ці принципи повинні відображати та знаходитись у зв'язку з основами процесів виконання та відбування кримінальних покарань, які передбачені кримінально-виконавчим законодавством. Отже, стаття 2 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» передбачає, що основними принципами діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України є: 1) законність; 2) повага та дотримання прав і свобод людини та громадянина; 3) гуманізм; 4) позапартійність; 5) єдиноначальність; 6) колегіальність під час розробки важливих рішень; 7) взаємодія з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, благодійними і релігійними організаціями; 8) відкритість для демократичного цивільного контролю [4]. Натомість ці принципи можуть бути охарактеризовані винятково як загальні стосовно конкретних управлінських засад, на яких ґрунтується діяльність керівника. Їх існування виконує роль орієнтирів, на які повинен зважати керівник, а також своєрідними межами дозволеної поведінки в цій сфері.

Наведемо деякі теоретичні сентенції, які дозволять зрозуміти природу принципів управлінської діяльності в системі виконання покарань. Зокрема, Ц.А. Ямпольська під принципами управління розуміє об'єктивно зумовлені начала, відповідно до яких відбувається управління, на основі яких воно функціонує [5, с. 5]. Н.Р. Нижник вважає, що принципи державного управління – це об'єктивні закономірності і відносини суспільно-політичної природи, що визначають зміст, організацій-

ну структуру та життєдіяльність компонентів державного управління. Вони сформульовані у вигляді певних наукових положень, закріплених у своїй основі правом, та застосовуються в теоретичній і практичній державно-управлінській діяльності людей [6, с. 162]. Принципами управління є встановлені людьми правила поведінки, якими користуються різні суб'єкти управління (суб'єктивна категорія), а також такі, що відображають об'єктивно існуючі зв'язки і залежності різних аспектів, елементів і сторін в управлінських відносинах (об'єктивна категорія) [7, с. 110–111]. З.М. Пушкар, М.І. Петейчук зазначають, що принципи управління є узагальненням практичного позитивного управлінського досвіду і ґрунтуються на певних законах і закономірностях суспільного розвитку. Дотримуючись принципів в управлінській діяльності, керівник намагається досягнути поставленої перед собою та колективом мети. Основними управлінськими принципами згадані авторки виділили такі: повага до людини; контроль за виконанням рішень; науковість; професійне зростання працівника [8, с. 110–111]. Корисним для нашого дослідження ми вбачаємо думку А.В. Пшонки, який зазначав, що, будучи єдиною, система принципів поділяється на три підсистеми: інституціональну (загальні принципи), функціональну (принципи процесуального характеру) й організаційну (принципи організації певної системи). Названі принципи хоча й пов'язані між собою, утворюють самостійні галузеві підсистеми, кожна з яких відрізняється сферою поширення і призначенням. Так, інституціональні принципи фіксують загальні відносини, що виникають під час запровадження певного інституту в суспільстві, окреслюють його місце в системі поділу влади й загальних засад відносин з іншими державними та приватними інститутами. Функціональні – стосуються певних процесуальних відносин. Організаційні – звернені до відносин, що виникають із приводу організації системи, структури органів, тобто у зв'язку з організаційними відносинами. Принципам властива мінливість, тому що вони є своєрідним відображенням законів суспільного розвитку, закономірностей управління, ціннісних основ суспільства. Як правило, нові управлінські засади з'являються на основі нового досвіду, аналізу, осмислення й узагальнення різних сфер практичної діяльності людей [9, с. 30]. Ця наукова розробка дозволяє нам говорити про досить розробленість проблеми принципів управління й існування достатньо різних точок зору. Зважаючи на зазначене, можемо констатувати таке:

1) принципи управління як база для здійснення управлінського процесу відіграє стабілізуюче значення і формує стандарт певної управлінської поведінки;

2) принципи управління є статичним явищем, яке трансформується винятково в разі змін істотних умов діяльності (наприклад, для системи виконання покарань істотними можуть визнаватися зміна статусу служби, збільшення (зменшення) повноважень, зміна пріоритетів діяльності, корегування методів та форм роботи тощо);

3) погоджуємось із думкою науковців про комплексність розуміння категорії «принцип», з одного боку, як методологічної основи діяльності; з іншого, – як системи, яка визначає матеріальну та функціональну базу діяльності;

4) принципи зумовлюють процес управління і повинні враховувати закони управління та обстановку, в якій воно здійснюється;

5) принципи в управлінні повинні бути підкріплені правовими нормами, що дозволить забезпечити їх реалізацію в певних правових рамках, стандартах.

Традиційно в теорії управління виділяється така система принципів:

– загальні – принципи системності, об'єктивності, саморегуляції, зворотного зв'язку, додатковості, оптимальності, інформаційної достатності, еволюціонізму, імовірності, демократизму, гласності, змагальності, провідної ланки, стимулювання;

– окремі – принципи, що застосовуються в різних підсистемах чи сферах суспільства (економічній, соціально-політичній, духовній), і принципи, що використовуються під час аналізу різних суспільних явищ, організацій, інститутів;

– організаційно-технічні – принципи єдиначальності, поєднання регіонального та місцевого управління, конкретності, поділу праці, скалярний принцип, принцип ієрархії, єдності розпорядництва, одного начальника, делегування повноважень, діапазону управління [10, с. 166–187].

Видатний вчений у галузі управління Г.В. Атаманчук розробив таку класифікацію принципів державного управління: 1) суспільно-політичні принципи, сформульовані в результаті пізнання соціальної природи державного управління, загальних закономірностей і основних особливостей його розвитку; 2) функціонально-структурні принципи, що абстраговані за допомогою дослідження взаємодій компонентів суб'єкта та об'єктів державного управління і розкривають закономірності структури державно-керуючих впливів; 3) організаційно-структурні принципи, що відображають характер, закономірності та специфіку організаційної структури державного управління (головним чином системи його органів) та постають відправними моментами під час її формування й удосконалення, а також під час організації державно-управлінських впливів; 4) принципи державно-управлінської діяльності, що розкривають закономірності, відносини і взаємозв'язки ме-

тодів, форм і стадій управлінської діяльності державних органів під час формування та реалізації управлінських функцій і підтримки власної життєздатності критерію [11, с. 141]. Принципи роботи управлінця (керівника) мають більшу специфікацію стосовно загальних принципів управління і виражають особливості як сфери діяльності, так і процесів керівництва. Наприклад, принципи діяльності керівника державного органу, що має статус державного службовця, І.Л. Олійник класифікує таким чином: соціально-політичні (законність, принцип дотримання прав людини та громадянина, гласність, публічність, відкритість, політична неупередженість, принцип захисту прав тощо) та організаційно-функціональні (компетентність, нормативність діяльності, відповідальність, принцип обов'язковості виконання рішень вищих керівників; принцип кар'єри, підконтрольність та підзвітність, об'єктивність та неупередженість під час прийняття управлінських рішень тощо) [12]. Існування окремої специфічної сфери, в якій здійснюється управління, зумовлює набір інструментів (методів, прийомів, способів), яким здатен оперувати керівник, а також межі керівного впливу. Продовженням цієї думки може бути система принципів організаційних технологій у правоохоронній сфері, до яких, зокрема, В.М. Кличников відносить:

- 1) обумовленість функцій організації її цілями;
- 2) обумовленість структури організації її функціями;
- 3) оптимальне поєднання інтра- й інфрафункцій;
- 4) оптимальне поєднання організаційних орієнтацій;
- 5) оптимальне поєднання ціннісних орієнтацій співробітників;
- 6) потенційну імітацію;
- 7) природний ритм.

Ці принципи реалізуються апробованими методами: 1) орієнтації, 2) інструктування, 3) оптимального розподілу ресурсів, 4) спрямованої ідентифікації, 5) неформальних контактів, 6) неформальній конвенції, 7) резервних варіантів, 8) значимого порівняння, 9) порівняльних успіхів, 10) загальних переживань [13, с. 69]. Цей досить новаційний та функціональний підхід до формування уявлення про принципи управлінської діяльності поступово підводить нас до можливості здійснювати аналіз особливої сфери управління – організації процесу виконання кримінальних покарань, який, натомість, також організовується самостійними інституціями юстиції, які мають організаційні та управлінські структури і наділені власними специфічними закономірностями та ознаками. Із цього приводу М.М. Ребало зазначає, що систему принципів державного управління у сфері виконання покарань становлять загальні та спеціальні принципи, які відображають

специфіку державного управління у сфері виконання покарань. Натомість їх сутність може бути прямо пов'язана з реалізацією кримінально-виконавчої політики, ключовими засадами якої є впровадження нових засобів виправлення і ресоціалізації засуджених, спрямованих на додержання прав і свобод людини і громадянина, недопущення приниження честі і гідності особи на стадії відбування покарання та повернення суспільству законослухняної людини [14, с. 169]. Якщо звернутись до розуміння принципів політики у сфері виконання кримінальних покарань, то бачимо, що під останніми І.С. Михалко розуміє базові правові стратегічні положення, моральні засади та основні напрямки діяльності політики у сфері виконання кримінальних покарань на сучасному етапі, головним правовим «провідником» яких виступає Кримінально-виконавчий кодекс України та інші нормативні акти цієї галузі [15, с. 71]. Самі ж принципи згаданий автор класифікує таким чином: по-перше, всі перелічені в ст. 5 КВК України принципи кримінально-виконавчого законодавства, виконання і відбування покарання (принцип невідворотності виконання і відбування покарань, законності, справедливості, гуманізму, демократизму, рівності засуджених перед законом, поваги до прав і свобод людини, взаємної відповідальності держави і засудженого, диференціації та індивідуалізації виконання покарань, раціонального застосування примусових заходів і стимулювання законослухняної поведінки, поєднання покарання з виправним впливом, участі громадськості в передбачених законом випадках у діяльності органів і установ виконання покарань); по-друге, принципи, вироблені практикою та наукою: принцип мінімальності правових обмежень прав і свобод засуджених; принцип економії кримінальної репресії; принцип пріоритетного розвитку заохочувальної політики над репресивною; принцип ресоціалізації та адаптації засуджених, що відбули покарання; принцип пріоритету заходів соціально-педагогічної корекції особи засуджених; принцип удосконалення виховної і оперативно-розшукової роботи із засудженими; принцип підвищення відкритості кримінально-виконавчої системи та націленість її на співпрацю з громадянським суспільством; принцип удосконалення інститутів прогресивної системи відбування покарання [15, с. 72]. Ці принципи мають для нашого дослідження значення «маяків», адже саме означені загальні принципи кримінально-виконавчої сфери визначають межі та специфіку сфери управління, з якою зіштовхується конкретно взятий керівник системи виконання покарань.

Таким чином, управління у сфері виконання покарань, як і будь-яка система, базується на фундаментальних основах – принципах управління, що відображають її найсуттєвіші риси, які є

основою її стабільного функціонування в сучасних умовах реформування кримінально-виконавчої служби. Слід зазначити, що управління як процес упорядкування відносин та вплив на них має здійснюватися винятково на засадах поєднання канонів досвіду та сучасного бачення менеджменту в пенітенціарній сфері. Отже, формування та врахування принципів управлінської діяльності є актуальною вимогою для сучасного керівника. Беручи до уваги відсутність належного правового регулювання принципів управління у сфері виконання покарань, доцільним є проведення подальших наукових досліджень у цьому напрямі.

Література

1. Нова кадрова політика Міністерства юстиції України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://izbirkom.org.ua/news/Zaschita-grajdanskikh-prav-12/2015/Nova-kadrova-politika-Ministerstva-justitsii-Ukraini-1604>.
2. Курлянд З.Н. Педагогіка вищої школи [текст] / З.Н. Курлянд. – К. : Знання, 2008. – 399 с.
3. Хирний В.Г. Організація та засади управління пенітенціарною системою України : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / В.Г. Хирний ; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2012. – 192 с.
4. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України від 23 червня 2005 року № 2713-IV // Відомості Верховної Ради – 2005 – № 30 – Ст. 409.
5. Ямпольская Ц.А. О принципах государственного управления. Некоторые методические аспекты / Ц.А. Ямпольская // Советское государство и право. – 1967. – № 3. – С. 3–5.
6. Нижник Н.Р. Природа та зміст адміністративної реформи в Україні / Н.Р. Нижник // Реформування державного управління в Україні: Проблеми і перспективи / наук. кер. В.В. Цветков. – К. : Оріяни, 1998. – С. 154–191.
7. Кунев Ю.Д. Взаємодія органів внутрішніх справ і громадських формувань з охорони громадського порядку як елемент державного управління у сфері правоохоронної діяльності / Ю.Д. Кунев // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2000. – № 2. – Ч. 1. – 2000. – С. 108–117.
8. Пушкар З.М., Петейчук М.І. Управлінська діяльність: принципи, цінності та стиль управління у ВНЗ / З.М. Пушкар, М.І. Петейчук [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.tneu.edu.ua/bitstream/316497/2832/1/%D0%A3%D0%94%D0%9A%20%20658.pdf>.
9. Пшонка А.В. Принципи кадрової роботи в органах прокуратури / А.В. Пшонка // Наше право. – 2013. – № 3. – С. 29–36.
10. Общая теория управления : курс лекций / Г.В. Атаманчук, А.А. Беляев, К.И. Варламов, А.П. Иванов ; редкол.: А.А. Беляев и др. – М. : [б. и.], 1994. – 300 с.
11. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления / Г.В. Атаманчук. – М. : Омега-Л, 2004. – 301 с.
12. Олійник І.Л. Принципи діяльності керівників державних органів, які мають статус державного службовця / І.Л. Олійник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/Soc_Gum/Pchdu/2012_2/015.pdf.

13. Клычников В.М. Организационные технологии в системе управления правоохранительными органами: теоретико-методологический аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / В.М. Клычников. – М. : РГБ, 2003 – 198 с.

14. Ребкало М.М. Державне управління у сфері виконання покарань (організаційно-правовий аспект) : дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / М.М. Ребкало ; Національна академія державного управління при Президентові України. – К., 2008. – 210 с.

15. Михалко І.С. Поняття принципів політики у сфері виконання кримінальних покарань / І.С. Михалко // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. – 2014. – Вип. 9–2 (2). – С. 71–72. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2014_9-2\(2\)_23](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2014_9-2(2)_23).

Анотація

Зливко С. В. Обґрунтування основних принципів управління у сфері виконання покарань та особливості їх реалізації в діяльності керівника. – Стаття.

У статті аналізуються основні принципи управління у сфері виконання покарань. Автором показаний зв'язок принципів кримінально-виконавчої політики та принципів управління у сфері виконання покарань, означено проблематику принципів управлінської діяльності керівника в системі виконання покарань. Обґрунтовано думку про те, що формування та врахування принципів управлінської діяльності є актуальною вимогою до сучасного керівника.

Ключові слова: принципи управління, керівник, управлінська діяльність, сфера виконання покарань.

Аннотация

Зливко С. В. Обоснование основных принципов управления в сфере исполнения наказаний и особенности их реализации в деятельности руководителя. – Статья.

В статье анализируются основные принципы управления в сфере исполнения наказаний. Автором показана связь принципов уголовно-исполнительной политики и принципов управления в сфере исполнения наказаний, определена проблематика принципов управленческой деятельности руководителя в системе исполнения наказаний. Обоснована мысль о том, что формирование и учет принципов управленческой деятельности является актуальным требованием к современному руководителю.

Ключевые слова: принципы управления, руководитель, управленческая деятельность, сфера исполнения наказаний.

Summary

Zlyvko S. V. Grounds for main principles of management in penal system and peculiarities of the manager's activity implementation. – Article.

The author analyses the main principles of management in penal system, show the links between principles of criminal and executive policy and management principles in penal system. The author notes the problems of manager's activity principles in penal system. Forming and taking into account the principles of management activity is an actual demand of the modern manager.

Key words: principles of management, manager, management activity, penal system.

УДК 35.078.3 12.00.07

М. П. Ільницький
аспірант кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У РАМКАХ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

У контексті сучасних євроінтеграційних процесів України, розвитку концепції електронного урядування в Україні, реформування публічного управління, розвитку інформаційних технологій, важливого значення набуває дослідження проблематики адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні.

Дослідження адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні має важливе практичне значення для подальшої євроінтеграції України, реформування законодавства України у сфері публічного управління, ефективного функціонування органів публічної влади в Україні, а також удосконалення практики діяльності уповноважених суб'єктів. Внаслідок цього дослідження проблематики адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг в рамках електронного урядування в Україні є важливим для розвитку науки адміністративного права та науки інформаційного права. Саме тому автор статті ставить за мету охарактеризувати проблематику адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні. Завданнями даної статті є: проаналізувати концепцію адміністративної послуги, визначити основні проблеми функціонування та перспективи розвитку Єдиного державного порталу адміністративних послуг, сформулювати пропозиції щодо вдосконалення законодавства України у сфері забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування.

Проблематика адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні є актуальною, а окремі її аспекти були предметом дослідження багатьох сучасних науковців, зокрема: В. Авер'янова, Я. Коженка, М. Коновалова, В. Тимощука та М. Шульги.

Сучасний розвиток інформаційного суспільства зумовлює широке використання інформаційно-комунікаційних технологій у системі публічного управління, зокрема впровадження електронного урядування у сфері публічного управління в Україні, в рамках якого надаються різні управлінські послуги. Належне та

ефективне адміністративно-правове забезпечення доступу до управлінських послуг та електронне урядування в Україні є актуальною потребою в умовах розвитку України як демократичної і правової держави, а також еволюції громадянського суспільства.

У контексті аналізу концепції адміністративної послуги В. Авер'янов вважає, що необхідно доктринально визначитися, що термін «управлінські послуги» спрямований не на виокремлення нового виду адміністративно-правових відносин між державними органами і приватними особами, а на змістовну переоцінку відносин між державою і людиною. На його думку, таке розуміння послуги акцентує увагу на виконанні саме обов'язків держави перед приватними особами щодо юридичного оформлення умов, необхідних для забезпечення належної реалізації ними своїх прав і охоронюваних законом інтересів [1, с. 4].

У процесі формування та використання в державному управлінні інституцій «електронного урядування» сама держава все частіше розглядається, як «сервісна», тобто така, що надає послуги для населення. Сервісна концепція держави, що одержала широке поширення в США і ряді країн Західної Європи у 80-90-х рр. минулого століття, розглядає призначення держави в служінні індивіду, і, в її буквальному тлумаченні, практично будь-яка діяльність держави, яка охоплює взаємодію з індивідом, є державною послугою [2, с. 746]. Сервісний підхід до сутності держави пов'язаний із такими напрямками оптимізації владно-правової діяльності, як розвиток мережових форм управлінської взаємодії, формування «електронного уряду», комунікативних технологій контролю і планування, розвиток «онлайн-вих» послуг, формування багатосторонніх зв'язків, які дозволяють громадянам брати активну участь у комунікації з владою.

Саме з переорієнтуванням характеру управлінської діяльності з «керування особою» на «надання послуг» і пов'язане застосування категорії «адміністративні послуги», яке зумовлюється тим, що у своїй основі діяльність державних органів має таке ж навантаження, що й у приватному праві, і саме це є діяльністю для задоволення певних потреб особи, що здійснюється за зверненням цієї особи [3, с. 98].

На думку О.Н. Євтушенка, розбудова моделі «сервісної держави», яка повинна займатися наданням послуг, пов'язана зі зміною орієнтирів у державі: розуміння того, що держава існує для людини, а не навпаки. Крім того, розбудові такої моделі сприяють сучасні технології й відкриті стандарти, які дозволяють забезпечити перетворення держави в сервісну організацію з надання послуг населенню (громадянам) й компаніям [4, с. 35].

Формування України як «сервісної держави» пов'язане з прийняттям Концепції Адміністративної реформи, що визначила метою формування системи державного управління, яка буде близькою до потреб і запитів людей, а головним пріоритетом її діяльності стане служіння народу, національним інтересам [5].

В.О. Андрійко зазначає, що в адміністративному праві України певний час категорія «адміністративна послуга» мала й інші варіанти назви. Зокрема, «управлінські послуги» та «управлінські (адміністративні) послуги» тощо. Науковці зупинилися саме на категорії «адміністративні послуги», оскільки цей термін знімає «управлінський» акцент, що має певний керуючий / панівний характер і не відповідає ідеї сервісної держави. А також чітко вказує, що суб'єктом надання адміністративних послуг є органи публічної адміністрації (адміністративні органи) [6, с. 35].

Адміністративну послугу визначають як діяльність адміністративного органу, спрямовану на юридичне оформлення умов, визначених законодавством необхідними для забезпечення належної реалізації суб'єктивних прав, охоронюваних законом інтересів і виконання обов'язків фізичних або юридичних осіб, що здійснюється за зверненням цих осіб і офіційним результатом якої є адміністративний (індивідуальний) акт відповідного органу [7, с. 83].

І. Коліушко вважає, що надання адміністративної послуги є публічно-службовою діяльністю адміністративного органу, що спрямована на забезпечення (шляхом юридичного оформлення) умов, необхідних для реалізації суб'єктивних прав фізичної або юридичної особи, яка здійснюється за заявою цієї особи [8].

Законодавець проігнорував погляди вчених – правників щодо визначення терміну «адміністративна послуга». У Законі України «Про адміністративні послуги» від 06.09.2012 року встановлено, що адміністративна послуга – результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону.

Відповідно до Закону України «Про адміністративні послуги» надання населенню адміністративних послуг в електронній формі мало розпо-

чатись з 1 січня 2014 р. через Єдиний державний портал адміністративних послуг, що передбачено ст. 17 даного Закону. Норми ст. 17 Закону України «Про адміністративні послуги» покликані на нормативному рівні закріпити програмні принципи електронного урядування, викладені в Концепції розвитку електронного урядування в Україні [10] 2010 р. Однією з найбільш важливих засад електронного урядування в Концепції встановлено створення єдиної інфраструктури міжвідомчої автоматизованої інформаційної взаємодії органів державної влади та місцевого самоврядування між собою, а також із громадянами і суб'єктами господарювання. Було також відзначено необхідність забезпечення інтерактивного режиму функціонування електронних ресурсів органів публічної адміністрації, потребу надання ними адміністративних послуг у режимі «єдиного вікна»; подолання «інформаційної нерівності», зокрема: шляхом створення веб-порталів надання послуг; організації надання послуг громадянам і суб'єктам господарювання в електронному вигляді з використанням Інтернету та інших засобів, насамперед за принципом «єдиного вікна».

Згідно з ч. 1 ст. 17 Закону України «Про адміністративні послуги» Портал є офіційним джерелом інформації про надання адміністративних послуг в Україні. А відповідно до ч.1 ст. 9 цього Закону через Портал можуть надаватися адміністративні послуги. При цьому очевидно, що окремі адміністративні послуги можуть в електронний спосіб надаватися і безпосередньо суб'єктами надання адміністративних послуг, а також центрами надання адміністративних послуг, що передбачено ч. 4 статті 9 вищезгаданого Закону.

Порядок ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг [11] затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 3 січня 2013 р. № 13. Примітно, що в цьому нормативно-правовому акті вперше на законодавчому рівні знаходимо визначення терміну «персональний електронний кабінет» як індивідуальної персоналізованої веб-сторінки користувача на Єдиному державному порталі адміністративних послуг (далі – Порталі), за допомогою якої здійснюється електронний документообіг між суб'єктом звернення та суб'єктом або центром надання адміністративних послуг.

Разом із тим у Законі України «Про адміністративні послуги», як і в Порядку ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг відсутні способи авторизації користувачів на Порталі. З огляду на концепцію електронного урядування одним із способів авторизації має бути електронний цифровий підпис, який функціонально аналогічний звичайному рукописному підпису на папері і володіє всіма його основними перевагами. Але у зв'язку з тим, що електронний

цифровий підпис серед населення в Україні використовується недостатньо, одним із способів авторизації повинен бути зазначений спосіб із використання логіна/пароля.

Пунктом 6 Порядку передбачено, що Портал повинен бути адаптованим до інформаційної системи електронної взаємодії державних інформаційних ресурсів та функціонувати цілодобово сім днів на тиждень. Проте нормативне визначення терміну «електронна взаємодія державних інформаційних ресурсів» в Україні відсутнє. З огляду на це доцільно законодавчо закріпити визначення системи електронної взаємодії як інформаційно-телекомунікаційної системи, яка забезпечує обмін електронними повідомленнями між суб'єктами електронної взаємодії та суб'єкта електронної взаємодії – як суб'єкта владних повноважень, який підключений до єдиної системи електронної взаємодії або інформаційні чи інформаційно-телекомунікаційні системи якого підключені до єдиної системи електронної взаємодії. Основним призначенням єдиної системи електронної взаємодії має стати автоматизації обміну інформацією між інформаційними та/або інформаційно-телекомунікаційних систем суб'єктів владних повноважень; автоматизації доступу суб'єктів електронної взаємодії до інформаційних та інформаційно-телекомунікаційних систем; забезпечення захисту інформації, що передається через цю систему, відповідно до вимог чинного законодавства.

На Порталі розміщуються: 1) інформація про суб'єктів надання адміністративних послуг та центри їх надання; 2) Реєстр адміністративних послуг; 3) інформація про нормативно-правові акти з питань надання адміністративних послуг; 4) електронні форми заяв та інших документів, необхідних для отримання адміністративних послуг; 5) база даних суб'єктів надання адміністративних послуг.

Наповнення Порталу забезпечується суб'єктами надання адміністративних послуг шляхом розміщення та оновлення інформації про такі послуги. Разом із тим на законодавчому рівні доцільно закріпити можливість наповнювати Портал за допомогою електронних медійних ресурсів, соціальних мереж різного формату (мікроблоги, файлообмінники, блоги та дискусійні форуми) для надання потенційним споживачам інформації про послуги. Зокрема, використовувати електронний ресурс Twitter (для оперативного поширення актуальних та невеликих за обсягом повідомлень) та YouTube (для розміщення відеофайлів і презентацій), як це практикується в багатьох країнах.

У Законі України «Про адміністративні послуги» використовується термін веб-сайт суб'єкта надання адміністративних послуг (п. 2 ч. 2 ст. 6 Закону) як джерело отримання інформації про ад-

міністративні послуги та як один із способів отримання адміністративних послуг (ч. 1 ст. 9 Закону).

З огляду на те, що нормативне визначення цього терміну в законодавстві України відсутнє за широкого використання його як у спеціалізованій літературі, так і в повсякденні, автор пропонує внести зміни до ст. 1 закону України «Про адміністративні послуги», доповнивши її п. 4 такого змісту: «Веб-сайт суб'єкта надання адміністративних послуг – сукупність програмних та апаратних засобів з унікальною адресою в мережі Інтернет разом з інформаційними ресурсами, що перебувають у розпорядженні суб'єкта надання адміністративних послуг і забезпечують доступ суб'єктів звернення до цих інформаційних ресурсів, та інші інформаційні послуги через мережу Інтернет.»

Аналізуючи законодавство щодо надання адміністративних послуг, слід зазначити, що якісні зміни у сфері публічного управління неможливі без нормативного закріплення конкретних вимог до адміністративних послуг, результатом якого має стати підвищення якості таких послуг. Законом України «Про адміністративні послуги» реалізовано цю програмну вимогу. Статтею 8 вищезгаданого Закону передбачено запровадження технологічної картки адміністративної послуги, яка містить інформацію про порядок надання адміністративної послуги. У технологічній картці адміністративної послуги зазначаються:

- 1) етапи опрацювання звернення про надання адміністративної послуги;
- 2) відповідальна посадова особа;
- 3) структурні підрозділи, відповідальні за етапи (дію, рішення);
- 4) строки виконання етапів (дії, рішення).

Постановою Кабінету Міністрів України від 30.01.2013 № 44 затверджено Вимоги до підготовки технологічної картки адміністративної послуги [12]. Відповідно до Вимог технологічна картка готується з урахуванням таких критеріїв: 1) мінімізація: дій суб'єкта звернення; витрат часу та інших ресурсів суб'єкта надання адміністративної послуги; 2) оперативність та своєчасність надання адміністративної послуги.

Інформація, що міститься в технологічній картці, повинна відповідати нормативно-правовим актам, які встановлюють порядок, строк та умови надання відповідної адміністративної послуги. Установлювати в технологічній картці права і обов'язки суб'єктів звернення забороняється.

Етапи опрацювання звернення про надання адміністративної послуги визначаються відповідно до вимог нормативно-правових актів, якими встановлено порядок надання адміністративної послуги, та, якщо інше не визначено законодавством, включають:

- 1) реєстрацію (оформлення) звернення суб'єкта звернення;

2) опрацювання звернення та оформлення (погодження) результату надання адміністративної послуги структурними підрозділами та посадовими особами суб'єкта надання адміністративної послуги шляхом взаємодії структурних підрозділів суб'єкта надання адміністративної послуги, суб'єкта надання адміністративної послуги з іншими органами для отримання документів, інформації, рішень, відповідей, необхідних для надання адміністративної послуги, а також з адміністраторами – під час надання адміністративної послуги через центр надання адміністративних послуг, із зазначенням граничних строків проведення таких дій;

3) видачу результату надання адміністративної послуги та його реєстрацію.

Технологічна картка містить також інформацію про механізм оскарження результату надання адміністративної послуги. Положення технологічної картки повинні бути зрозумілими та логічними, відповідати послідовності дій під час надання адміністративної послуги і супроводжуватися в разі потреби прикладами та схемами, що пояснюють порядок надання адміністративної послуги, а також відповідати вимогам законодавства щодо захисту інформації та персональних даних.

Технологічна картка повинна передбачати максимально можливе з урахуванням ресурсного забезпечення суб'єкта надання адміністративної послуги використання інформаційно-комунікаційних технологій, зокрема під час взаємодії структурних підрозділів суб'єкта надання адміністративної послуги і здійснення процедур (етапів) надання адміністративної послуги.

Нині відсутнє законодавче визначення вимоги до технологічної картки адміністративної послуги в електронному вигляді, хоча в окремих випадках були зроблені спроби в нормативний спосіб врегулювати це питання. Так, до прикладу, Міністерством юстиції України Наказом від 19.08.2011 № 2010/5 затверджено Порядок подання та обігу електронних документів державному реєстратору юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців [13]. Цей Порядок установлює загальні принципи подання електронних документів для проведення державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців із використанням телекомунікаційних мереж загального користування та обігу цих документів.

Отже, підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що процес переведення адміністративних послуг в електронну форму повинен бути нормативно закріплений, методично забезпечений та адміністративно мотивований. Міжнародний досвід показує, що одним із кращих способів стимулювання надання адміністративних послуг в електронній формі є стандартизація їх

надання – розробка чітких організаційних та техніко-технологічних правил та вимог.

Потребує реформування законодавство у сфері використання інфраструктури відкритих ключів та надання електронних довірчих послуг, без чого неможливо запровадити повноцінне «електронне урядування». Шляхами досягнення зазначеної мети є внесення змін до Закону України «Про електронний цифровий підпис», передбачивши, зокрема:

- строк проведення акредитації центрів сертифікації ключів, термін дії свідоцтв про таку акредитацію, процедуру акредитації центрів сертифікації ключів, створюваних органами державної влади;

- здійснення державного нагляду (контролю) за додержанням вимог законодавства у сфері послуг електронного цифрового підпису;

- проведення єдиної та ефективної державної політики у сфері надання електронних довірчих послуг та використання електронного підпису в Україні;

- розширення переліку та диференціація послуг, що надаються з використання удосконаленого електронного підпису, введення поняття електронних довірчих послуг, до складу яких входять послуги в електронній формі з надання засобів електронного підпису, електронної позначки часу; перевірки удосконаленого електронного підпису чи штампа, накладеного на електронні дані; зберігання, отримання електронних даних; аутентифікації інформаційно-телекомунікаційних систем та веб-сайтів, а також послуг зі створення та обслуговування сертифікатів ключів для вдосконалених електронних підписів;

- встановлення вимог до надійних засобів створення та перевірки кваліфікованих електронного підпису та електронного штампа;

- встановлення різних видів юридичної відповідальності за порушення прав суб'єктів, які отримують чи надають електронні довірчі послуги, та визначення гарантій забезпечення відшкодування збитків, що можуть бути завдані суб'єктам, які отримують, надають електронні довірчі послуги, чи третім особам;

- визнання в Україні іноземних електронних підписів та їх сертифікатів відкритих ключів, що використовуються під час надання юридично значимих електронних послуг резидентам.

Існують перспективи подальших наукових досліджень у даному напрямку, зокрема, щодо: порівняльно-правового аналізу адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні та в країнах-членах ЄС; електронного урядування у сфері публічного управління; еволюцію адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні.

Отже, в даній статті охарактеризовано проблематику адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні.

Література

1. Авер'янов В.Б. Проблеми поглиблення демократичних засад адміністративної реформи в Україні / В.Б. Авер'янов // Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб.нак.пр. – Х. : ХарІДУ НАДУ, 2002. – Вип. 2. – С. 3–16.
2. Коженко Я.В. Концепции «сильного» и «сервисного» государства в контексте модернизации государственного управления в России: общее и отличное / Я.В. Коженко // Фундаментальные исследования. – 2012. – № 3 (часть 3). – С. 744–748.
3. Шульга М.А. Інновації в державному управлінні як умова розбудови сервісної держави / М.А. Шульга, М.В. Коновалова // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Державне управління. – 2014. – № 1(1). – С. 97–100.
4. Євтушенко О.Н. Роль державної влади і місцевого самоврядування в розбудові сервісної держави з надання якісних публічних послуг / О.Н. Євтушенко // Наукові праці. Науково-методичний журнал. Політичні науки. – Миколаїв : ЧДУ ім. П. Могили. – 2009. – Випуск: 109. – Том 122. – С. 32–37.
5. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України № 810/98 від 22 липня 1998 р. // Урядовий кур'єр. – від 25.07. 1998 р. – № 141-142.
6. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адміністративні послуги» / За заг. ред. В.П. Тимощука. – К. : ФОП Москаленко О.М., 2013. – 392 с.
7. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. Т. 1: Загальна частина / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). – К. : Вид-во «Юридична думка», 2007. – 592 с.
8. Коліушко І.Б. Управлінська послуга / І.Б. Коліушко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.koliushko.ru/dooks>.
9. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 32. – Ст. 40.
10. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13.12.2010 р. № 2250-р // Офіційний вісник України. – 2010. – № 97. – Ст. 3443.
11. Порядок ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 січня 2013 р. № 13 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 4. – Ст. 109.
12. Про затвердження вимог до підготовки технологічної картки адміністративної послуги : Постанова Кабінету Міністрів України від 30.01.2013 № 44 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 9. – Ст. 333.
13. Порядок подання та обігу електронних документів державному реєстратору: затверджений Наказом

Мін'юсту України від 19.08.2011 № 2010/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.minjust.gov.ua/36505>.

Анотація

Ільницький М. П. Адміністративно-правове забезпечення доступу до адміністративних послуг в рамках електронного урядування в Україні. – Стаття.

Статтю присвячено проблематиці адміністративно-правового забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування в Україні. Проаналізовано концепцію адміністративної послуги. Визначено основні проблеми функціонування та перспективи розвитку Єдиного державного порталу адміністративних послуг. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення законодавства України у сфері забезпечення доступу до адміністративних послуг у рамках електронного урядування.

Ключові слова: електронне урядування, публічне управління, адміністративні послуги, адміністративна реформа, адміністративно-правове забезпечення доступу до адміністративних послуг.

Аннотация

Ильницкий М. П. Административно-правовое обеспечение доступа к административным услугам в рамках электронного управления в Украине. – Статья.

Статья посвящена проблематике административно-правового обеспечения доступа к административным услугам в рамках электронного управления в Украине. Проанализирована концепция государственной услуги. Определены основные проблемы функционирования и перспективы развития Единого государственного портала административных услуг. Сформулированы предложения по совершенствованию законодательства Украины в сфере обеспечения доступа к административным услугам в рамках электронного правительства.

Ключевые слова: электронное управление, публичное управление, административные услуги, административная реформа, административно-правовое обеспечение доступа к административным услугам.

Summary

Ilynytskyi M. P. Administrative and legal access to administrative services within e-government in Ukraine. – Article.

The article is devoted to the problems of administrative and legal providing of access to administrative services in the framework of e-government in Ukraine. The concept of administrative services is analysed. The main problems and perspectives for the development of the Unified State Portal of administrative services are determined. Proposition for improving of the legislation of Ukraine in the field of providing of access to administrative services in the framework of e-government are formulated.

Key words: e-governance, public administration, administrative services, administrative reform, administrative and legal providing of access to administrative services.

УДК 342.9:347.83(477)

К. Ю. Ісмайлов*кандидат юридичних наук, майор поліції,
завідувач кафедри кібербезпеки та інформаційного забезпечення
Одеського державного університету внутрішніх справ*

ПЕРЕДОВІ ЮРИДИЧНІ ДОКТРИНИ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ ПРАВІ ДОБИ НЕЗАЛЕЖНОСТІ УКРАЇНИ

Новаційні теорії правового змісту, або, іншими словами, передові юридичні доктрини набувають сьогодні поширення і в інформаційному праві як науковому напрямку юриспруденції, як галузевому напрямку в системі права та як дисциплінарному курсу підготовки правників всіх спеціальностей. Актуальність цього питання загострюється в умовах інформаційної конфронтації України на міждержавному рівні з Російською Федерацією, на етапі, поки що, недосконалості розвитку інформаційного суспільства в українських реаліях. У той час, коли політикум України декларує прагнення владних інститутів до більшої «прозорості», транспарентності своєї діяльності, в поєднанні з повсякденними прикладами масового ігнорування посадовцями законодавчо закріпленої свободи діяльності ЗМІ, здійснюються переслідування журналістського корпусу за професійну діяльність та створення штучних перепон у здійсненні громадянами права на інформацію. Публічне ж проголошення парламентом прагнення до зміцнення інформаційного суверенітету та обрання вектору на досягнення європейських стандартів інформаційного суспільства на практиці проявляється в скасуванні в законодавстві самого терміну «інформаційний суверенітет» та корпоративно-політичному ігноруванні питань імплементації положень угод з Європейським Союзом щодо формування інформаційного суспільства в Україні. Усе це підштовхує науковців до необхідності вдосконалення своїх досліджень у напрямку підвищення якості інформаційно-правової культури.

Саме ці обставини сприяли утворенню в інформаційно-правовому науковому просторі декількох концептуальних підходів, що значною мірою оновлюють бачення сучасних інформаційно-правових вчень. Серед таких наукових конструкцій, в першу чергу, доцільно виокремити: доктрину галузевості інформаційного права в системі національного права і законодавства; теорію охоплення галуззю інформаційного права інститутів електронного права та права високих технологій; доктрину розширеного тлумачення права на інформацію; доктрину розширеного тлумачення видів і форм джерел інформаційного права; концепцію неординарності об'єкту інформаційно-правових відносин; вчення про особливих суб'єктів інфор-

маційно-правових відносин; концепція правових засад інформаційного суспільства; вчення про інформаційний суверенітет держави; вчення про інформаційні правопорушення та інформаційно-правову відповідальність.

Протягом останніх двадцяти років означені наукові проблеми були сферою досліджень таких вітчизняних вчених-юристів, як В.Д. Гапотій, К.Ю. Ісмайлов, Т.Є. Мураховська, А.А. Письменицький, В.М. Супрун, О.С. Рождественська, О.В. Синеокий, С.В. Стасюк, В.С. Цимбалюк та інші вчені.

Зокрема, В.С. Цимбалюк у контексті доктрини інформаційного суспільства та категоріального становлення предмету і методології інформаційного права звертається до питань галузевої характеристики цього напрямку юриспруденції у своїй монографії «Інформаційне право: концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства» 2011 року. Визначено ознаки інформаційного права, наведено загальну характеристику його основних інститутів. Одночасно обґрунтовується необхідність реформування інформаційного законодавства, запропоновано методичку його кодифікації [1].

У дисертації О.С. Денісової «Роль преси в правовому інформуванні громадян України», 2002 року, також йдеться про галузеві ознаки інформаційного права в інституціональному аспекті крізь особливості ролі ЗМІ в інформаційному соціальному обороті. Зокрема, розглянуто проблеми теорії правового інформування та права на правову інформацію, визначаються такі класифікаційні види правового інформування, як нормативно-правове і ненормативно-правове, що вперше удосконалює розуміння поширення інформації про правову дійсність на науковому юридичному рівні [2].

О.С. Рождественська пропонує у своїй дисертації «Особливий суб'єкт інформаційних правовідносин (загальнотеоретичний аспект)» 2009 року новий підхід до розуміння інформаційного права крізь структуру самих правових відносин і, зокрема, їх суб'єктного складу шляхом розширення класифікації суб'єктів цих правовідносин. У результаті здійсненого аналізу сформульовано авторське визначення поняття «особливий суб'єкт інформаційних правовідносин»: це – суб'єкт пра-

ва, фізична особа, якій відповідно до закону надається більша, ніж іншим суб'єктам інформаційних відносин, можливість у реалізації права на інформацію у зв'язку зі специфікою її професійної діяльності, яка спрямована на забезпечення і гарантування повноти права на інформацію іншим суб'єктам [3].

Безумовно, новаційним є дослідження дисертація В.М. Супруна, який у своїй роботі «Теоретико-правові основи інформаційного суверенітету» 2010 року формулює авторський підхід до визначення поняття «інформаційний суверенітет» як виняткового права України відповідно до Конституції і законодавства України, нормами міжнародного права самостійно і незалежно, з дотриманням балансу інтересів особи, суспільства і держави визначати і здійснювати внутрішні і геополітичні національні інтереси в інформаційній сфері; державну внутрішню і зовнішню інформаційну політику; розпоряджатися власними інформаційними ресурсами; формувати інфраструктуру національного інформаційного простору; створювати умови для його інтеграції у світовий інформаційний простір і гарантувати інформаційну безпеку держави [4].

У дисертаційному дослідженні Т.Є. Мураховської «Формування нових галузей у системі права України» 2011 року на теоретико-правовому рівні автором загострюється постановка наукового питання про розуміння інформаційного права як комплексної галузі та здійснюється порівняння наукових концепцій щодо розуміння галузевих ознак у системі права [5].

У дисертації 2012 року С.В. Стасюк «Об'єкт інформаційних правових відносин: загальнотеоретичний аспект» зустрічаємо узагальнення стану наукової дослідженості об'єкта правових відносин в інформаційній сфері. Як об'єкт інформаційних правовідносин тут розкриваються і складові частини права на інформацію, і безпосередньо сама інформація та її носії, і дії сторін таких відносин із приводу реалізації права на інформацію як предметної основи інформаційного права. Об'єкт інформаційних правовідносин в авторському розумінні – це певне соціальне благо у вигляді втілення суб'єктами права в життя діянь щодо повідомлення, яке відображено на документальному чи іншому матеріальному носії, або публічно оголошено і містить відомості про різноманітні події та явища, що відбуваються в суспільстві, державі та навколишньому середовищі [6].

Питання розширеного підходу до правових джерел інформаційного права піднімає у своєму науковому дослідженні «Акти судової влади в системі джерел права України» (2012 р.) і автор цієї роботи. Зокрема, йдеться про активне застосування в практичному правовому обороті останніх років, наукових обґрунтуваннях та на-

вчальній літературі в якості форм інформаційного права та джерел інформаційного законодавства і права таких інструментів, як різноманітні акти судової влади. Йдеться не тільки про законодавчо визнані в Україні, в якості джерел права і законодавства, актів Європейського суду з прав людини, але й актів національної судової влади. Зокрема, офіційних Рішень Конституційного Суду України, Постанов Верховного Суду України, Керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду України. Автором наводяться приклади актів судової влади саме зі сфери інформаційно-правового обороту, що значною мірою вплинули на інформаційно-правові відносини в Україні. Показовим, зокрема, є приклад із Рішення Конституційного Суду України в справі за конституційними поданнями 51 народного депутата України про офіційне тлумачення положень статті 10 Конституції України щодо застосування державної мови органами державної влади, органами місцевого самоврядування та використання її в навчальному процесі в навчальних закладах України (справа про застосування української мови) (справа від 14.12.1999 № 10-рп/99). Означене рішення суттєвим чином вплинуло на інформаційно-мовний обіг правовідносин в Україні, що призвело як до позитивних, так і до негативних юридичних наслідків [7].

До питань становлення галузі інформаційного права, свободи засобів масової інформації на шляху формування громадянського суспільства і правової держави звертається А.А. Письменицький у своїх наукових публікаціях з 1993 року, дисертації 1997 року «Взаємодія держави і засобів масової інформації» [8] та монографії 2012 року «Загальна теорія інформаційного права» [9]. На основі аналізу теоретичної правової літератури і нормативно-правових актів ним досліджувались аспекти взаємодії засобів масової інформації з гілками державної влади, роль засобів масової інформації у становленні і розвитку демократії, проблеми і сфери правового регулювання діяльності засобів масової інформації, шляху і перспективи розвитку інформаційного права і законодавства. В означених роботах в якості одного з новаційних елементів виступає і авторська категоріальна конструкція розширеного тлумачення права на інформацію «як права кожного на пошук і отримання, виготовлення, використання і зберігання, поширення і захист інформації, в будь-який вільно обраний спосіб і незалежно від кордонів» [9].

Останнім часом актуалізується і питання охоплення інформаційним правом сфери відносин щодо високих технологій і, зокрема, нанотехнологій. Так, у своїй роботі «Інформаційне право України та електронне право високих технологій Електронний курс лекцій» доцент О.В. Синеокий

у 2010 році ставить питання розгляду формування самостійного правового інституту електронного права та інституту права високих технологій у галузі інформаційного права. Сьогодні, на думку автора, ми наблизилися до розуміння високотехнологічної теорії як окремої підгалузі інформаційного права. Зокрема, до високих технологій можна віднести оптоволоконні, інтегрально-волоконні, лазерні, комп'ютерні, цифрові, космічні, нанотехнології та деякі інші, але обов'язковою ознакою є створення протягом останніх 30-40 років, тобто з початку 60-х років ХХ ст. до теперішнього часу. Потрібно визнати, що до цього часу відсутнє в законодавстві повноцінне або хоча б єдине визначення такого поняття, як «високі технології», та похідних і суміжних термінів. Звідси постає проблема відсутності повноцінного нормативно-правового регулювання суспільних відносин, що виникають у цій галузі [10].

Таким чином, можна зробити такі висновки з наведеного вище:

1) сьогодні в науковому юридичному середовищі формується підхід до комплексу теорій, що визначають розвиток категоріального апарату інформаційного права як до новаційних концепцій, що несуть у собі авторські напрацювання передового категоріального апарату;

2) доцільно вбачати в узагальненому розумінні новаційний вектор розвитку наукових інформаційно-правових досліджень як фундаментально-правові, які формують основи загальної теорії інформаційного права;

3) потребою сьогодення в національній юриспруденції і, зокрема, в здійсненні публічних навчально-популяризаційних форм поширення інформаційно-правових матеріалів є підкреслювати персоналізаційну роль науковців України в фундаментально-правових, засадничих досягненнях оновлення категоріального апарату. Це буде відповідати таким вимогам законодавства про вищу освіту, що стосуються необхідності обов'язкового внесення у викладання курсу «Інформаційне право України» авторського доробку науковців як відповідного до ідей Болонського процесу;

4) ідеї, що закладаються концепціями «особливого суб'єкту інформаційних правовідносин», «теорії специфічності об'єкту інформаційних правовідносин», «теорії розширеного підходу до джерел інформаційного права», «теорії інформаційно-правової відповідальності», «інформаційних правопорушень», змістовно змінюють наукове сучасне правове розуміння всієї теорії правових відносин, а також теорії форм права, теорії системи права, теорії правопорушення і юридичної відповідальності.

Література

1. Цимбалюк В.С. Інформаційне право: концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства: монографія / В.С. Цимбалюк. – К.: «Освіта України», 2011. – 426 с.
2. Денісова О.С. Роль преси у правовому інформуванні громадян України: дис...канд. юрид. наук. – Харків: Національний університет внутрішніх справ, 2003. – 186 с.
3. Рождественська О.С. Особливий суб'єкт інформаційних правовідносин (загальнотеоретичний аспект) [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О.С. Рождественська; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2008. – 191 с.
4. Супрун В.М. Теоретико-правові основи інформаційного суверенітету [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / В.М. Супрун; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2010. – 20 с.
5. Мураховська Т.Є. Формування нових галузей в системі права України [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Т.Є. Мураховська; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2011. – 233 с.
6. Стасюк С.В. Об'єкт інформаційних правових відносин: загальнотеоретичний аспект [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / С.В. Стасюк; Маріуп. держ. ун-т. – Маріуполь, 2012. – 20 с.
7. Ісмайлов К.Ю. Акти судової влади в системі джерел національного права України: монографія / К.Ю. Ісмайлов. – Донецьк: Вид-во «Ноулідж» (Донецьке відділення), 2014. – 116 с.
8. Письменицький А.А. Взаємодія держави і засобів масової інформації [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А.А. Письменицький; Університет внутрішніх справ. – Х., 1997. – 22 с.
9. Письменицький А.А., Гапогій В.Д. Загальна теорія інформаційного права / А.А. Письменицький. – Мелітополь: ТОВ «Видавничий будинок ММД», 2012. – 300 с.
10. Синєокий О.В. Інформаційне право України та електронне право високих технологій / О.В. Синєокий. – Запоріжжя: ЗНУ, 2010. – 215 ел. с.

Анотація

Ісмайлов К. Ю. Передові юридичні доктрини в інформаційному праві доби незалежності України. – Стаття.

У статті висвітлюється передові юридичні доктрини в інформаційному праві. Виділяються основні концептуальні підходи бачення сучасних інформаційно-правових вчень та звертається увага на охоплення інформаційним правом сфери відносин щодо високих технологій і, зокрема, нанотехнологій. Зроблено висновки, що в науковому юридичному середовищі формується підхід до комплексу теорій, що визначають розвиток категоріального апарату інформаційного права, як до новаційних концепцій, що несуть у собі авторські напрацювання передового категоріального апарату.

Ключові слова: інформаційно-правові відносини, юридичні доктрини, інформаційне суспільство, інформаційне право, інформаційний суверенітет.

Аннотация

Исмаилов К. Ю. Передовые юридические доктрины в информационном праве в период независимости Украины. – Статья.

В статье раскрываются передовые юридические доктрины в информационном праве. Выделяются основные концептуальные подходы видения современных информационно-правовых учений, обращается внимание на охват информационным правом сферы отношений, которые касаются высоких технологий и, в частности, нанотехнологий. Сделан вывод, что в научном юридическом обществе формируется подход к комплексу теорий, которые определяют развитие категориального аппарата информационного права как инновационных концепций, которые несут в себе авторские наработки передового категориального аппарата.

Ключевые слова: информационно-правовые отношения, юридические доктрины, информационное общество, информационное право, информационный суверенитет.

Summary

Ismailov K. Y. Advanced legal doctrine of the information law during Ukraine's independence. – Article.

The article describes the advanced legal doctrine in the information law. The main conceptual approaches of vision of modern information and legal doctrines are distinguished, the attention is paid to the coverage of relationships sphere by information law that relate to high technology, particularly nanotechnology. It was concluded that the approach to set of the theories is formed in scientific law society, which determine the development of categorical apparatus of information law as innovative concepts, which carry the author's developments of best categorical apparatus.

Key words: information-legal relations, legal doctrine, information society, information law, information sovereignty.

*І. В. Кирилюк
здобувач*

Харківського національного університету внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ЗАПЕРЕЧЕННЯ НА АПЕЛЯЦІЙНУ СКАРГУ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Апеляційні адміністративні суди України посідають важливе місце в справах про захист прав, свобод та законних інтересів осіб у сфері державного управління та місцевого самоврядування. Саме на такі суди покладається перегляд або вирішення публічно-правових спорів, де однією стороною виступає фізична або юридична особа, а другою – орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхні посадові чи службові особи, інші суб'єкти публічної влади під час здійснення ними управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Засада рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом забезпечує сторонам рівні можливості для захисту своїх прав під час вирішення апеляційним адміністративним судом правового спору. Особа, яка подала апеляційну скаргу, так само як і особа, яка не згодна зі змістом апеляційної скарги, мають рівні процесуальні можливості для захисту свого порушеного права.

На сьогодні науковці досліджували лише загальні аспекти окремих процесуальних заходів захисту відповідача від адміністративного позову. Як правило, науковий пошук вчених спрямовувався на аналіз питань судового захисту прав, свобод та інтересів осіб в адміністративному суді, принципу рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом та судом. Окремі процесуальні заходи захисту відповідача від адміністративного позову досліджували такі вчені, як М.М. Васильченко, А.Ю. Осадчий, Є.Ю. Романченко, А.В. Стрельников. Тому інститут заперечення на апеляційну скаргу у вітчизняному адміністративному процесі потребує детального та ґрунтовного наукового дослідження.

Метою статті є визначення правової природи заперечень на апеляційну скаргу та здійснення характеристики її процесуально-правового значення в адміністративному судочинстві України.

Відповідно до ч. 1 ст. 191 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) особи, які беруть участь у справі, мають право подати до адміністративного суду апеляційної інстанції заперечення на апеляційну скаргу в письмовій формі протягом встановленого судом апеляційної інстанції строку [1].

Особа, яка подає заперечення на апеляційну скаргу, наділена необхідним обсягом процесуаль-

них прав, що дозволяють їй ефективно відстоювати свої інтереси під час розгляду справи шляхом вчинення певних процесуальних дій в апеляційному провадженні. Такі дії можуть бути спрямовані на створення для такої особи більш сприятливих умов щодо участі в розгляді адміністративної справи апеляційним судом.

Тому основним процесуальним засобом захисту для особи, яка заперечує вимоги апеляційної скарги, є подання до апеляційного адміністративного суду відповідного заперечення. Під таким запереченням на апеляційну скаргу необхідно розуміти вимоги особи до апеляційного адміністративного суду щодо відхилення апеляційної скарги внаслідок неправомірності виникнення чи продовження апеляційного провадження, посилаючись на те, що суд першої інстанції ухвалив справедливе та законне судове рішення, а вимоги скарги є необґрунтованими та безпідставними. Заперечення можуть спростовувати факти та обставини, що викладені в апеляційній скарзі, посилаючись на дотримання судом першої судової інстанції як процесуального, так і матеріального законодавства під час ухвалення рішення в справі.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 190 КАС України суддя-доповідач протягом десяти днів після відкриття апеляційного провадження надсилає копії ухвали про відкриття апеляційного провадження особам, які беруть участь у справі, разом із копією апеляційної скарги, інформацією про їхні права та обов'язки і встановлює строк, протягом якого можуть бути подані заперечення на апеляційну скаргу [1].

Особі, яка не визнає вимоги апеляційної скарги, надається право подавати письмові заперечення на апеляційну скаргу з моменту отримання копії ухвали про відкриття апеляційного провадження в адміністративній справі. Такі дії особи є її правом, а не обов'язком, тому за неподання письмових заперечень до неї не може бути застосовано жодних заходів процесуального примусу.

Варто відмітити, що у своїх запереченнях особа може посилатися на фактичні обставини справи, які підтверджують законність ухвалення судового рішення в суді першої інстанції. Тому в основному в запереченнях на апеляційну скаргу вказують на ті докази й факти, котрі вже встановлені в суді першої інстанції, а також підкреслюється, що судові рішення було ухвалено з дотриманням всіх засад адміністративного судочинства.

Керуючись засадами змагальності та диспозитивності вітчизняного адміністративного судочинства, відповідач для захисту від заявленого позову, а також особа, яка заперечує проти вимог апеляційної чи касаційної скарги, наділені широким обсягом процесуальних прав, серед яких можна виділити такі:

1) загальні права, до яких слід віднести: право подавати докази, брати участь у їх дослідженні, заявляти клопотання, подавати свої доводи та висловлювати власну думку з питань, які виникають під час розгляду справи, оскаржувати судові рішення, інші права, що закріплені в ст. 49 КАС України;

2) спеціальні права, які можна назвати диспозитивними. Це такі права, як: не визнавати адміністративний позов, апеляційну чи касаційну скаргу або визнавати їх повністю або частково, подавати заперечення проти адміністративного позову, на апеляційну чи касаційну скаргу, досягнути примирення, передавати повноваження, вимагати виконання судового рішення та мати можливість оскаржувати його.

Зважаючи на викладене, заперечення на апеляційну скаргу має процесуальне вираження у відхиленні вимог такої скарги з відповідним обґрунтуванням правової позиції. Заперечення може мати процесуальний або матеріальний правовий характер [2, с. 461].

У науковій літературі заперечення на апеляційну скаргу поділяються на процесуально-правові та матеріально-правові. Процесуально-правові заперечення дозволяють особі переконати апеляційний адміністративний суд у неправомірності відкриття апеляційного провадження у вказаній справі. Тому процесуальні заперечення мають на меті:

1) залишення апеляційної скарги без розгляду внаслідок недотримання умов реалізації права на апеляційне оскарження. Наприклад, особа, яка подала апеляційну скаргу, пропустила строк на апеляційне оскарження судового рішення, а в апеляційній скарзі відсутні підстави та належні докази про поновлення пропущеного строку на апеляційне оскарження;

2) закриття апеляційного провадження в справі внаслідок відсутності передумов права на апеляційне оскарження судового рішення; наприклад, ліквідовано підприємство, установу, організацію, які виступали на стороні апелянта, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва [2, с. 461].

Матеріально-правові заперечення на апеляційну скаргу дозволяють особі, котра подає такі заперечення, переконати суд у необґрунтованості або безпідставності змісту апеляційної скарги. Сутність такого виду заперечень полягає в тому, що відповідач оспорує матеріально-правову вимогу

та заперечує можливість виникнення або продовження самого апеляційного провадження в адміністративній справі.

Матеріально-правові заперечення на апеляційну скаргу дозволяють особі переконати апеляційний суд у хибності апеляційних вимог. Водночас досягти цієї мети особа, яка подає заперечення на апеляційну скаргу, може за допомогою різних методів, залежно від фактичних обставин самої адміністративної справи [3, с. 53; 4, с. 121]. Однак, як правило, особа, котра подає заперечення на апеляційну скаргу, просить колегію суддів ухвалити судові рішення, яким залишити апеляційну скаргу без задоволення, а судові рішення суду першої інстанції – без змін, посилаючись лише на те, що воно є законним та обґрунтованим [5; 6].

Матеріально-правові заперечення можуть бути пов'язані з а) необґрунтованістю апеляційних вимог, зокрема, через неповноту юридичного складу, відсутність відповідних доказів або їх недопустимість чи недостовірність, наявність фактів, які не відповідають дійсним обставинам адміністративної справи, б) неправильністю апеляційних вимог, що стосується помилкового вибору чи тлумачення апелянтом норм матеріального права або некоректною інтерпретацією правової норми щодо обставин справи тощо.

Отже, матеріально-правові заперечення мають на меті ухвалення апеляційним адміністративним судом постанови про відмову в задоволенні вимог апеляційної скарги повністю або частково. Матеріально-правові заперечення стосуються суті заявлених апеляційних вимог. Водночас процесуально-правові заперечення обґрунтовують неправомірність виникнення або продовження процесу в справі у зв'язку з відсутністю передумов для звернення з апеляційною скаргою або порушення умов реалізації особою права на апеляційне оскарження, визначених у КАС України.

Варто відмітити, що заперечення на апеляційну скаргу можуть одночасно мати як матеріально-правовий, так і процесуально-правовий характер, оскільки особа, як правило, заперечуючи проти вимог апеляційної скарги, намагається всебічно розглянути зміст поданої апеляційної скарги з точки зору її форми та змісту.

Слід зробити висновок, що заперечення на апеляційну скаргу в адміністративному судочинстві – це обґрунтовані пояснення (матеріально-правового та процесуально-правового характеру) особи, на підставі яких повністю або частково спростовуються вимоги апеляційної скарги.

Доцільно зазначити, що заперечення на апеляційну скаргу не повинно містити заяви, які за своєю суттю фактично складають апеляційну скаргу, оскільки вони можуть бути подані тільки в межах передбаченого законом строку та в установленому законом порядку. Тому з вказаного

питання О.В. Батрин цілком слушно зазначає, що особа не має права в запереченні на апеляційну скаргу заявляти зі своєї сторони зустрічну вимогу про скасування або зміну судового рішення суду першої інстанції не тільки в оскаржених особою, яка подає апеляційну скаргу, частинах, а і в інших його частинах. Заперечення однієї сторони на апеляційну скаргу іншої може включати лише заперечення щодо предметів апеляційної скарги протилежної сторони, а не заперечення щодо оскаржених предметів судового рішення [7, с. 154].

Вказане твердження підтверджується судовою практикою зарубіжних країн. Так, відповідно до процесуального законодавства США, якщо сторона, яка подає апеляційну скаргу, надає докази того, що суд першої інстанції допустив правову помилку, котра призвела до неправильного ухвалення судового рішення, то інша сторона у своїх запереченнях доводить, що рішення, ухвалене судом, є правильним, а помилка суду не є достатньо серйозною для перевірки справи [8, с. 8].

Згідно з ч. 2 ст. 191 КАС України заперечення на апеляційну скаргу містить: 1) найменування адміністративного суду апеляційної інстанції; 2) ім'я (найменування), поштову адресу особи, яка подає заперечення на апеляційну скаргу, а також номер засобу зв'язку, адресу електронної пошти, якщо такі є; 3) номер адміністративної справи в адміністративному суді апеляційної інстанції, якщо він повідомлений судом апеляційної інстанції; 4) обґрунтування заперечень щодо змісту і вимог апеляційної скарги; 5) в разі необхідності – клопотання особи, яка подає заперечення на апеляційну скаргу; 6) перелік матеріалів, які додаються [1].

Керуючись положеннями ч. 3 ст. 191 КАС України, в запереченні на апеляційну скаргу зазначається, чи бажає особа взяти участь у судовому засіданні суду апеляційної інстанції, чи просить суд розглянути справу за її відсутності [1]. Такі відомості, перш за все, необхідні для того, щоб колегія суддів апеляційного адміністративного суду могла одразу визначити – проводити апеляційний розгляд у загальному порядку чи в письмовому провадженні. Варто вказати, що за відсутності такого клопотання апеляційний розгляд адміністративної справи здійснюється у відкритому судовому засіданні.

Особа, яка заперечує проти вимог апеляційної скарги, повинна належним чином підтвердити власні доводи в суді, тому вона має також використовувати всі процесуальні можливості для відстоювання своєї правової позиції перед колегією суддів. Слід зазначити, що для обґрунтованих та змістовних заперечень на апеляційну скаргу особа повинна подавати вмотивовані клопотання, наприклад, про витребування нових доказів, виклик свідків, призначення судової експертизи

тощо. Задоволення таких клопотань зможуть розширити межі апеляційного оскарження судового рішення, вплинути на подальший хід апеляційного провадження в адміністративній справі та допоможуть колегії суддів з'ясувати всі фактичні обставини справи.

Отже, заперечення на апеляційну скаргу має включати в собі ґрунтовний аналіз змісту апеляційної скарги, спрямований на спростування доводів, заснованих на фактичних обставинах адміністративної справи. Варто відмітити, що особа, яка подає заперечення на апеляційну скаргу, може посилатися на нові обставини, матеріали, які суперечать доводам і міркуванням, що викладені в апеляційній скарзі.

У запереченні на апеляційну скаргу особа не повинна зазначати вимоги до суду апеляційної інстанції щодо самого оскаржуваного судового рішення (наприклад, скасувати його чи змінити), оскільки такі вимоги містяться лише в апеляційній скарзі [7, с. 154].

Враховуючи викладене, подання заперечення на апеляційну скаргу в адміністративному судочинстві України має таке правове значення:

- виступає процесуальним механізмом, що надає змогу учасникам судового розгляду спростувати обставини, викладені в апеляційній скарзі;
- дозволяє особі в повній мірі реалізувати своє право на судовий захист, а також належним чином обґрунтовувати законність і обґрунтованість судового рішення суду першої інстанції;
- визначає межі апеляційного розгляду справи в разі задоволення апеляційним адміністративним судом клопотань, що містяться в запереченні.

Особа, яка бере участь у справі, не позбавлена права заперечувати проти апеляційної скарги іншої особи, навіть якщо вона сама подала апеляційну скаргу на це ж судове рішення. У деяких випадках зі змістом судового рішення не згодні всі сторони в адміністративній справі, тому кожна із них подає свої апеляційні скарги. Такі особи мають право заперечувати проти вимог апеляційних скарг відповідно до правил, встановлених КАС України [9; 10].

Виходячи з викладеного, можна зробити висновки, що заперечення на апеляційну скаргу в адміністративному процесі України слід розуміти як процесуально-правову можливість особи реалізувати своє право на судовий захист, надавши письмово або усно обґрунтовані пояснення (матеріально-правового та процесуально-правового характеру), на підставі котрих повністю або частково спростовуються вимоги апеляційної скарги та може підтверджуватися законність і обґрунтованість судового рішення суду першої інстанції.

Слід підкреслити, що під час подання заперечення на апеляційну скаргу до апеляційного адміністративного суду необхідно аналізувати не

лише зміст ухваленого судового рішення, а сконцентруватися на хибності самих положень та доказів, що викладені в апеляційній скарзі, посилаючись на фактичні обставини адміністративної справи, нормативно-правові положення чинного законодавства України та практику Європейського Суду з прав людини.

Подальшого наукового дослідження потребують питання визначення змісту та процесуального значення відмови позивача від адміністративного позову під час апеляційного провадження відповідно до КАС України.

Література

1. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.
2. Стрельников А.В. Заперечення проти адміністративного позову чи зустрічний позов : питання теорії та практики / А.В. Стрельнико // Молодий вчений. – 2016. – № 10(37). – С. 460–463.
3. Карамзіна Л.П. До питання процесуальних гарантій відповідача під час перегляду рішень у справі про адміністративні правопорушення адміністративними судами / Л.П. Карамзіна // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право – Випуск 29 (частина 2). – 2014. – Том 1. – С. 51–55.
4. Осадчий А. Процесуальні засоби захисту відповідача від адміністративного позову / А. Осадчий // Юридичний вісник . – 2014. – № 1. – С. 120–123.
5. Ухвала Львівського апеляційного адміністративного суду у справі № 876/7854/16 від 1 лютого 2017 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64506308>.
6. Ухвала Одеського апеляційного адміністративного суду у справі № 815/4692/16 від 1 лютого 2017 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64508690>.
7. Батрын О.В. Возражения на апелляционную жалобу в гражданском судопроизводстве Украины / О.В. Батрын // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2013. – № 23. – С. 153–155.
8. Найгаард Р. Апелляционное производство в США / Р. Найгаард. – М. : Американская ассоциация юристов, 1998. – 328 с.
9. Постанова Житомирського апеляційного адміністративного суду у справі № 817/66/16 від 6 лютого 2017 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64534681>.

10. Постанова Київського апеляційного адміністративного суду у справі № 826/26178/15 від 2 лютого 2017 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64563464>.

Анотація

Кирилюк І. В. Поняття та зміст заперечення на апеляційну скаргу в адміністративному судочинстві України. – Стаття.

У статті розкрито процесуально-правове значення заперечення на апеляційну скаргу у вітчизняному адміністративному процесі. Сформульовано авторське визначення заперечення на апеляційну скаргу в адміністративному судочинстві України. Проаналізовано наукові погляди щодо класифікації заперечення на апеляційну скаргу на матеріально-правові та процесуально-правові.

Ключові слова: заперечення на апеляційну скаргу, адміністративне судочинство, апеляційне провадження, Кодекс адміністративного судочинства України.

Аннотация

Кирилюк И. В. Понятие и содержание возражения на апелляционную жалобу в административном судопроизводстве Украины. – Статья.

В статье раскрыто процессуально-правовое значение возражения на апелляционную жалобу в отечественном административном процессе. Сформулировано авторское определение возражения на апелляционную жалобу в административном судопроизводстве Украины. Проанализированы научные взгляды относительно классификации возражения на апелляционную жалобу на материально-правовые и процессуально-правовые.

Ключевые слова: возражения на апелляционную жалобу, административное судопроизводство, апелляционное производство, Кодекс административного судопроизводства Украины.

Summary

Kyrylyuk I. V. Concept and content of objection on appeal in administrative proceedings Ukraine. – Article.

There are disclosed the procedural and legal significance of the denial to appeal in the national administrative proceedings in the scientific article. The author of this article formulated the denial to the appeal in administrative courts of Ukraine. There are analyzed scientific views on classification the denial on appeal to two types: substantive and procedural legal objections in the scientific article.

Key words: administrative proceedings, appeal proceedings, CAP Ukraine, denial of the appeal.

УДК 343.1

А. В. Коваленко

кандидат юридичних наук, доцент,

завідувач кафедри цивільного права та процесу

Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ПОЛІЦІЇ З ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА ГРОМАДСЬКІСТЮ У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Забезпечення успішного вирішення основних завдань Національної поліції України у сфері запобігання (протидії) злочинності залежить не лише від своєчасної та злагодженої діяльності усіх її підрозділів та служб, а й від ефективної взаємодії з іншими суб'єктами, на які покладено виконання функцій щодо запобігання (протидії) злочинності.

В останні роки проблема взаємодії поліції з іншими суб'єктами протидії злочинності викликає не лише громадський, але й науковий інтерес. Дослідження громадської думки з приводу діяльності поліції в Україні свідчить про постійне зростання недовіри населення до поліції у сфері захисту основних прав і свобод людини і громадянина та ефективної протидії злочинності. У зв'язку із цим взаємодія Національної поліції України з органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадськістю є важливим напрямком забезпечення ефективної поліцейської діяльності в державі, в тому числі і діяльності щодо запобігання (протидії) злочинності.

На сучасному етапі реформування правоохоронної системи в Україні відсутні наукові праці, які б комплексно вивчали співпрацю поліції з іншими суб'єктами, на які покладено виконання функцій щодо запобігання (протидії) злочинності. Проте окремим питанням взаємодії органів внутрішніх справ з іншими суб'єктами протидії злочинності присвячені праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як Г.А. Аванесов, В. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.В. Баулін, О.І. Беспалова, А.А. Бова, Ф.А. Буарі, В.В. Голіна, І. М. Даньшин, О.М. Джужа, А.І. Долгова, А.П. Закалюк, О.Г. Колба, А.Т. Комзюк, О.М. Литвинов, В.Т. Малярєнко, П.П. Михайленко, К. Ньютон, О.П. Поволоцький, О.В. Покоłodна, В.О. Соболев, А. Селігмен, В.В. Сукачов, В.Д. Суцєнко, В.П. Тихий, В.І. Шакун, І. Ч. Шушкевич та ін. Незважаючи на плідну працю цих науковців, проблема взаємодії поліції з іншими суб'єктами у сфері протидії злочинності в Україні на сьогодні залишається малодослідженою та актуальною, адже відсутні не лише теоретичні рекомендації щодо їх взаємодії під час здійснення попереджувальної діяльності, а й практичний досвід реалізації в діяльності Національної поліції України законодавчо закріплених окремих положень у даній сфері.

Метою статті є встановлення кола таких суб'єктів запобігання злочинності, як органи державної влади, органи місцевого самоврядування та громадськість; розкриття їх основних завдань та функцій щодо протидії злочинності та визначення основних форм і напрямків співпраці з Національною поліцією України у сфері протидії злочинності.

Національна поліція України відповідно до покладених на неї завдань здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень; виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає в межах своєї компетенції заходів для їх усунення; вживає заходів з метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припиняє виявлені кримінальні та адміністративні правопорушення [1, ст. 23]. Проте слід відзначити, що Національна поліція України здійснює запобіжну діяльність не ізольовано, а в різних видах взаємодії з іншими суб'єктами запобігання злочинності.

Кримінологічна наука в якості суб'єкту діяльності щодо запобігання злочинності визнає орган, організацію, окрему особу, які в цій діяльності виконують хоча б одну з таких функцій: організація, координація, здійснення або безпосередня причетність до здійснення. Усі ці суб'єкти запобігання злочинності поділяються на такі групи:

1) органи та організації, які керують цією діяльністю, організовують її, створюють систему управління нею (органи державної влади та управління, органи місцевого самоврядування);

2) органи та організації, для яких запобігання злочинності та злочинних проявів входить до основних завдань і функцій (Національна поліція України, СБУ, прокуратура, суд, спеціалізовані громадські організації);

3) органи, установи, організації, функції та повноваження яких не мають цільового спрямування на запобігання злочинності та злочинним проявам, але їхня діяльність посередньо впливає на запобіжні процеси щодо детермінантів злочинності та окремих злочинів (заклади освіти, культури, охорони здоров'я, соціальної допомоги, адміністрація підприємств, установ, організацій, окремі громадяни тощо) [2, с. 346].

У межах цієї роботи розглянемо особливості взаємодії Національної поліції України з такими

суб'єктами запобігання злочинності, як: органи державної влади, органи місцевого самоврядування та громадськість.

Відповідно до положень Конституції України всі органи влади тим чи іншим чином сприяють діяльності щодо протидії злочинності, адже охорона внутрішньої державної безпеки, зміцнення правопорядку є однією з основних функцій держави.

Органи державної влади відносяться до тієї категорії суб'єктів, які на регіональному рівні під час виконання своїх безпосередніх функцій впливають на усунення причин та умов (детермінант злочинності), що сприяють вчиненню злочинів, органи місцевого самоврядування – на усунення детермінант злочинності на місцевому рівні. Відповідно до ст. 5 Закону поліція в процесі своєї діяльності взаємодіє з органами правопорядку та іншими органами державної влади, а також органами місцевого самоврядування. До інших органів державної влади належать:

- Президент України – гарант державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина;

- Верховна Рада України – законодавчий орган;

- Кабінет Міністрів України – вищий орган у системі органів виконавчої влади;

- центральні та місцеві органи виконавчої влади;

- суди, що здійснюють діяльність у сфері правосуддя;

- спеціальні органи, які захищають інтереси держави та створюють умови для виконання функцій держави (Рада національної безпеки і оборони України, Рахункова палата тощо) [4, с. 25].

Верховна Рада України відповідно до Конституції є єдиним органом законодавчої влади в Україні і визначає засади внутрішньої і зовнішньої політики; затверджує загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля; затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Служби безпеки України, Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України тощо [3, ст. 85]. Такі повноваження Верховної Ради України є підставою для розробки основних напрямків боротьби зі злочинністю та створення достатньої законодавчої основи для здійснення іншими суб'єктами запобігання злочинності (в тому числі і підрозділами Національної поліції) ефективною попереджувальною діяльністю.

Президент України є головою держави, гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина. Президент України відповідно до Конституції та законів України забезпечує виконання суб'єктами проти-

дії злочинності заходів щодо протидії злочинності та зниження темпів її динаміки.

Відповідно до Конституції України й Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 р. Кабінет Міністрів України визначає доцільність розроблення державних цільових програм з урахуванням загальнодержавних пріоритетів та забезпечує їх виконання; у сферах правової політики, законності, забезпечення прав і свобод людини та громадянина забезпечує проведення державної правової політики; здійснює контроль за додержанням законодавства органами виконавчої влади, їх посадовими особами, а також органами місцевого самоврядування; вживає заходів щодо захисту прав і свобод, гідності, життя і здоров'я людини та громадянина від протиправних посягань, охорони власності та громадського порядку, забезпечення пожежної безпеки, боротьби із злочинністю, запобігання і протидії корупції [5]. Відповідно до Закону Кабінет Міністрів України через Міністра внутрішніх справ України спрямовує та координує діяльність поліції [1, ч. 2 ст. 1].

Органи виконавчої влади (місцеві державні адміністрації) здійснюють заходи щодо охорони громадської безпеки, громадського порядку та боротьби зі злочинністю [6, ч. 2 ст. 25]; вони забезпечують виконання Конституції України державних програм, програм соціально-економічного розвитку областей, районів, що затверджуються обласними, районними радами чи територіальними громадами села, селища, міста.

Відповідно до п. 40 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», до виключної компетенції сільських, селищних та міських рад належить заслуховування інформації керівників органів Національної поліції про стан законності, боротьби із злочинністю, охорони громадського порядку та результати діяльності на відповідній території [7]. Ч. 2 ст. 38 цього Закону до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад відносить сприяння діяльності органів суду, прокуратури, юстиції, служби безпеки, Національної поліції, Національного антикорупційного бюро України, адвокатури і Державної кримінально-виконавчої служби України.

Питання взаємовідносин органів місцевого самоврядування з Національною поліцією врегульовано і Законом України «Про Національну поліцію України». Так, відповідно до Закону поліція забезпечує постійне інформування органів місцевого самоврядування про свою діяльність у сфері охорони та захисту прав і свобод людини, протидії злочинності, забезпечення публічної безпеки і порядку [1, ст. 5]. Взаємодія органів Національної поліції та місцевого самоврядування у сфері протидії злочинності виражається і в тому, що керівники територіальних органів поліції повинні не менше одно-

го разу на два місяці проводити відкриті зустрічі з представниками органів місцевого самоврядування на рівні областей, районів, міст та сіл із метою налагодження ефективної співпраці між поліцією та органами місцевого самоврядування і населенням [1, ч. 1 ст. 88].

Взаємодія поліції з громадськістю здійснюється відповідно до пріоритетних напрямків, які передбачені такими основними міжнародними нормативно-правовими актами, як Декларація про поліцію та Європейський кодекс поліцейської етики [8; 9]. Ці документи рекомендують державам організувати діяльність своєї поліції відповідно до професійних стандартів взаємодії підрозділів поліції з громадськістю та передбачають, що:

- діяльність поліції перебуває в тісному контакті з громадськістю, і ефективність діяльності поліції залежить від публічної підтримки;

- поліцейські організації, окрім забезпечення правопорядку, виконують соціальні, а також сервісні функції в суспільстві;

- довіра населення до поліції тісно пов'язана з їх ставленням до громадськості, зокрема їх повагою до людської гідності та основоположних прав і свобод особи;

- поліція повинна бути організована в такий спосіб, щоб сприяти хорошим зв'язкам поліції з громадськістю;

- поліцейські організації повинні бути готові надати об'єктивну інформацію про свою діяльність громадськості без розкриття конфіденційної інформації.

Інформування громадськості про стан правопорядку, заходи, які вживаються щодо попередження правопорушень, покладається на керівників територіальних органів поліції. Із цією метою керівники територіальних органів поліції періодично проводять особисті зустрічі, прес-конференції, а також використовують мережі Інтернет для оперативного поширення інформації про діяльність органів поліції, в тому числі й у сфері боротьби зі злочинністю та профілактики правопорушень тощо.

Відповідно до Конституції України громадяни України мають право створювати в установленому Законом порядку громадські об'єднання для участі в охороні громадського порядку і державного кордону, сприяння органам місцевого самоврядування, правоохоронним органам, Державній прикордонній службі України та органам виконавчої влади, а також посадовим особам у запобіганні та припиненні адміністративних правопорушень і злочинів, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, а також у рятуванні людей і майна під час стихійного лиха та інших надзвичайних обставин [10, ст. 1]. Громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону надають допомогу органам Національної поліції в забезпе-

ченні запобігання адміністративним проступкам і злочинам; інформують органи Національної поліції про вчинені або ті, що готуються, злочини, місця концентрації злочинних угруповань; сприяють органам Національної поліції у виявленні і розкритті злочинів, розшуку осіб, які їх вчинили, захисті інтересів держави, підприємств, установ, організацій, громадян від злочинних посягань [10, ч. 1 ст. 9].

Проте цей закон визначає лише одну форму участі громадськості – колективну, тобто участь громадських формувань у наданні допомоги підрозділам Національної поліції у сфері запобігання злочинності; і зовсім не регулює порядок та форми індивідуальної співпраці громадян із поліцією, які вже давно ефективно використовуються в зарубіжних країнах. Слід відзначити, що в розвинених країнах світу поліція має досить високий соціальний рейтинг, що пов'язано, в першу чергу, з довірою до держави та її інститутів, впевненістю в тому, що поліція прикладе максимум зусиль для захисту прав і свобод громадян та протидії злочинності. А тому саме соціальний рейтинг поліції є найбільш об'єктивним критерієм визначення ефективності її діяльності і повинен бути врахований під час вивчення та використання зарубіжного досвіду для реформування системи органів внутрішніх справ України [11, с. 128].

Закон України «Про Національну поліцію» одним із основних принципів діяльності поліції закріпив таке положення: діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб [1, ч. 1 ст. 11]. У зв'язку із цим уперше в Україні на законодавчому рівні в якості основного критерію оцінки ефективності діяльності Національної поліції України визнано рівень довіри населення до поліції, а не високий рівень розкриття злочинів, яким керувалася міліція.

На основі зазначеного робимо висновок про запровадження в діяльність поліції України моделі Community Policing, як основи формування та розвитку партнерських стосунків між поліцією та громадськістю. Ця модель зорієнтована, в першу чергу, на сервісне обслуговування населення поліцією та необхідність підвищення ступеню участі місцевого населення (в тому числі й окремого громадянина) в забезпеченні безпеки, громадського порядку, а також вирішення місцевих проблем запобігання та протидії злочинності.

Підсумовуючи вищевикладене, зазначаємо, що успішна організація діяльності щодо запобігання злочинності поліцією залежить не лише від чіткого правового регулювання всіх видів і форм запобігання, а й від ефективної взаємодії всіх підрозділів поліції з іншими суб'єктами протидії злочинності. Під час здійснення своєї діяльності щодо протидії злочинності структурні підрозділи Національної полі-

ції України взаємодіють у різноманітних формах з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, а також громадськістю, на які в силу чинного законодавства покладено окремі функції щодо запобігання (протидії) злочинності.

Проте в процесі практичної реалізації такої взаємодії виникає ряд проблем, пов'язаних із недосконалістю правового регулювання взаємовідносин органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадськості з поліцією. Так, чинне законодавство, наприклад, не встановлює вичерпного переліку форм та напрямків взаємодії поліції з зазначеними суб'єктами запобігання злочинності; взагалі не містить норм щодо регулювання порядку та основних форм співпраці окремих громадян з поліцією.

З метою якісного реформування правоохоронної системи в Україні та підвищення ефективності діяльності поліції у сфері протидії злочинності на сучасному етапі дуже важливою є співпраця з громадськістю (населенням), удосконалення дій громадських формувань з охорони публічного порядку, участь поліції у вирішенні проблем певної території, в межах якої мешкає громада. Адже вдосконалення взаємодії поліції з населенням на партнерських засадах є необхідною умовою існування довіри громадян до правоохоронних органів зокрема та до органів державної влади в цілому.

Література

1. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 58-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.
2. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : [у 3 кн.] / А.П. Закалюк. – Київ : Ін Юре, 2007. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінології науки. – 424 с.
3. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Закон України «Про Національну поліцію» : наук.-практ. комент. / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, доц. В.В. Сокурника ; О.І. Безпалова, К.Ю. Мельник, О.О. Юхно та ін. ; передм. В.В. Сокурника. – Харків, 2016. – 408 с.
5. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 р. № 794-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 13. – Ст. 222.
6. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20-21. – Ст. 190.
7. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
8. Декларація про поліцію : резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи № 690 (1979) від 8 травня 1979 року [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_803.
9. Європейський кодекс поліцейської етики : Рекомендація Рес (2001) 10 Комітету Міністрів державам-учасницям Ради Європи від 19 вересня 2001 року. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/rec1.pdf>.
10. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону : Закон України від

22.06.2000 р. № 1835-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 40. – Ст. 338.

11. Юнін О.С. Зарубіжний досвід адміністративно-правового регулювання діяльності правоохоронних (поліцейських) підрозділів і можливості його застосування в Україні / О.С. Юнін. – Харків : НікаНо-ва, 2015. – 456 с.

12. Голуб М.В. Взаємодія поліції та населення як обов'язкова умова забезпечення належного стану публічного порядку в сучасних умовах / М.В. Голуб // Форум права. – 2016. – № 2. – С. 30–33 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2016_2_7.pdf.

Анотація

Коваленко А. В. Окремі аспекти взаємодії поліції з органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадськістю у сфері протидії злочинності. – Стаття.

У статті досліджено основні положення взаємодії органів державної влади, органів місцевого самоврядування та громадськості з підрозділами Національної поліції України в сфері запобігання (протидії) злочинності. На основі аналізу чинного законодавства розкрито основні завдання та функції зазначених суб'єктів щодо протидії злочинності та визначено окремі форми і напрями їх співпраці з Національною поліцією України у сфері протидії злочинності на сучасному етапі.

Ключові слова: поліція, взаємодія, запобігання злочинності, протидія злочинності, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, громадськість, населення.

Аннотация

Коваленко А. В. Отдельные аспекты взаимодействия полиции с органами государственной власти, органами местного самоуправления и общественностью в сфере противодействия преступности. – Статья.

В статье исследованы основные положения взаимодействия органов государственной власти, органов местного самоуправления и общественности с подразделениями Национальной полиции Украины в сфере предотвращения (противодействия) преступности. На основе осуществленного анализа действующего законодательства раскрыты основные задания и функции указанных субъектов в сфере противодействия преступности, а также определены отдельные формы и направления их сотрудничества с Национальной полицией Украины в сфере противодействия преступности на современном этапе.

Ключевые слова: полиция, взаимодействие, предотвращение преступности, противодействие преступности, органы государственной власти, органы местного самоуправления, общественность, население.

Summary

Kovalenko A. V. Some aspects of police interaction with public authorities, local authorities and the public to combat crime. – Article.

In the article the main provisions of the interaction of state bodies, local authorities and public departments of the National Police of Ukraine in the field of prevention (counter) crime. Based on analysis of current legislation The basic tasks and functions of these entities to combat crime and identified certain forms and directions of cooperation with Ukraine National Police in combating crime today.

Key words: police, interaction, crime prevention, combating crime, public authorities, local governments, public, people.

УДК 342.9

*Д. В. Малишко**аспірант кафедри адміністративного і господарського права
Запорізького національного університету*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ МУНІЦИПАЛЬНОГО ТРАНСПОРТУ В УКРАЇНІ ЯК ПРОБЛЕМА ДОСЛІДЖЕНЬ ВІТЧИЗНЯНИХ ТА ЗАРУБІЖНИХ УЧЕНИХ-ПРАВНИКІВ

Постановка проблеми. Пан Гі Мун слушно відзначив, що транспорт є життєво важливим для кожної людини, він допомагає організувати краще майбутнє, знизити рівень бідності з одночасним захистом планети та економічним зростанням» [1, с. 3]. У межах населених пунктів та між найближчими з них люди пересуваються на муніципальному транспорті (далі – МТ) чи власних транспортних засобах (далі – ТЗ), з метою прибути на роботу (тобто виявляючи економічну активність) або організувати виховання своїх дітей, чи з іншими соціально корисними намірами. Ця повсякденна діяльність і становить суть життя громадян, вичерпує їх основний вітальний час, а тому, звісно, ТЗ, що уможливають цю активність, суттєво пришвидшують / покращують її та, забезпечуючи певний рівень комфорту, відіграють дуже важливу роль у суспільстві. Вплив ТЗ і відносини, що виникають з їхнього приводу, з розвитком суспільства стали настільки складними, що без організуючого впливу держави їхнє використання перетворилося б на хаос. По-перше, держава із сер. ХІХ ст. почала активно вирішувати питання доступності ТЗ для працівників та інших громадян, що мало підвищити ефективність господарських процесів у країні. По-друге, тільки публічна влада здатна була робити це цілеспрямовано й успішно, всупереч волі деструктивних соціальних верств вирішити цілу низку складних питань, а саме: земельних відводів для доріг; організації населення для виконання складних інженерно-дорожніх проектів; акумулювати кошти для цих цілей тощо. Тобто саме публічна влада стала соціальним благодійником, виконала своє суспільне призначення та зробила транспортні пасажирські перевезення не благом для економічно заможних, а загально соціальним надбанням. По-третє, уже в кінці 80-х років ХХ ст. саме публічна влада почала опікуватись вирішенням екологічних проблем, які стали наслідком абсолютного переважного використання двигунів внутрішнього згоряння як МТ, так і індивідуальним ТЗ. По-четверте, питання безпеки на транспорті стала настільки гострим, що тільки втручання держави допомагає контролювати водіїв і забезпечувати правопорядок на МТ. Наприклад, класичний інститут страхування у сфері транспортних відносин став виключно адміністративно-право-

вим засобом, адже страхування цивільно-правової відповідальності перевізника стало не просто обов'язковим, а з нормативним імперативним обсягом застрахованої відповідальності; розмір страхових платежів часто враховується у вартості проїзного квитка на МТ, в умовах, коли ані перевізник, ані пасажир не можуть домовитись про зниження вартості квитка на розмір страхового платежу, адже держава його нормативно визначила по-іншому. Наразі проблема МТ стала сферою виключно (або майже повністю) адміністративного права, усі питання публічна влада врегулює імперативно: від визначення умов договорів, які укладаються муніципальною владою з переможцем тендерних торгів, до питань безпеки, екології, дорожньої інфраструктури, стану дорожнього покриття, узбіччя, форми дерев, куців та будь-яких інших об'єктів обабіч дороги, згідно з державними стандартами тощо. Отже, якщо колись відносини на МТ і мали ознаки цивільно-правових, то наразі це сфера відповідальності вчених-адміністративістів (політично тонка й чутлива) вимагає, окрім наукової достовірності юридичних знань із боку вчених, ще й політичної коректності, обережності, далекоглядності та сміливості з боку органів державної та муніципальної влади.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Практична актуальність теми окреслена таким чином, що ми довели необхідність вивчення наукових робіт саме тих дослідників, які спеціалізуються на проблемах адміністративного права. У цьому дотримуємось класичного підходу, зокрема, спираємось на результати роботи вітчизняних класиків адміністративного права, що відображають ґрунтовно розроблену теорію механізмів АПР адміністративно-правових (далі – АП) відносин, їхні елементи, загальна природа яких допоможе нам побачити адміністративне у правовому, а ці обидва феномени – у канві та крізь призму транспортних відносин, у тому числі й у сфері міського пасажирського транспорту (далі – МПТ), та природи самоорганізації територіальних громад, – вітчизняних (В. Авер'янова, І. Арістової, О. Бандурки, А. Берлача, Ю. Битяка, Л. Воронової, Н. Губерської, П. Діхтієвського, Р. Калюжного, В. Колпакова, Т. Коломоєць, А. Комзюка, О. Кузьменко, В. Курила, Ю. Мельни-

ка, Н. Нижник, М. Тищенко); радянських (Г. Атаманчука, А. Єлістратова, Ю. Козлова, С. Кубка, Б. Лазарева, Ц. Ямпольської); з Російської Федерації (Д. Бахраха, А. Коренева, Ю. Старілова, Ю. Тихомирова). Проблеми змісту та використання ТЗ у сфері МТ вивчаємо на основі робіт вказаних вище вчених, деталізованих у спеціальних дослідженнях: А. Присяжнюк (із проблем адміністративно-правового забезпечення пасажирських перевезень автомобільним транспортом в Україні); Ж. Завальної (адміністративного договору: теоретичні засади та застосування); В. Чернадчук (класифікація об'єктів бюджетних правовідносин); О. Близнюк, Н. Губерської (місцеві фінанси в Україні); А. Волощука, В. Муцка (АПР безпеки дорожнього руху в Україні); С. Москаленка (адміністративно-правове регулювання сфери екологічної безпеки); А. Кравченка (АПР у сфері забезпечення прав споживачів в Україні); А. Школик (децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України); І. Клименко (принцип необхідного різноманіття в АПР); Г. Кучерук (якість транспортних послуг: управління й ефективність) та багатьох інших. У нашій роботі сама доктрина про АПР у сфері МТ стає об'єктом дослідження, що, як і будь-який інший несталий та актуальний предмет для вивчення з боку правників, залишається пізнаним не в повній мірі та не настільки, щоб зумовлювати індиферентність юристів.

Постановка завдання. Мета статті – концептуально розкрити зміст напрямів основних наукових досліджень вітчизняних і зарубіжних учених адміністративно-правового регулювання (далі – АПР) відносин у сфері МТ в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Ф. Шульженко, О. Гайдунін, Р. Кундрік у межах начального посібника з транспортного права відзначили, що, з діяльнісної точки зору, транспортні правовідносини є поєднанням: транспортування і посередницької діяльності з надання транспортних послуг; управлінської та режимотворюючої діяльності на транспорті. Визначаючи природу і зміст адміністративно-правових відносин у сфері МТ як предмету АПР, звертаємось до класика цієї проблеми Ю. Козлова. За його висновками, у процесі державного управління виникають різні організаційні зв'язки між суб'єктами та об'єктами управління. Їх об'єднує як мінімум два чинники, що мають методологічне значення: єдність змісту управлінської діяльності, у зв'язку зі здійсненням якої виникають управлінські відносини, та єдність форми, яка в юридичному аспекті є адміністративно-правовою. Головне полягає в тому, що специфіка державного управління, завдяки нормам адміністративного права, неминуче знаходить свій вираз у адміністративних відносинах, що виникають на їхній основі. Ю. Козлов

чітко визначив: за проблемою адміністративно-правового методу регулювання управлінських суспільних відносин завжди треба бачити справжню природу зв'язків між суб'єктом і об'єктом управління в цілісній системі [2, с. 41, 71].

Удосконалення АП засад функціонування державних органів влади, насамперед, передбачає чітку регламентацію процедурного аспекту діяльності суб'єктів влади та інших учасників правовідносин [3, с. 261], у нашому випадку, у сфері МТ. Муніципалізація (від лат. «муніципіум» – самоврядна громада) означає передачу державною владою права власності на землю, будівлі, підприємства місцевого господарства органам міського самоврядування. А. Школик вдало підкреслив, що завданням самоврядної адміністрації є, насамперед, задоволення інтересів населення, яке проживає на відповідній території, і тільки після цього – загальнодержавних інтересів [4, с. 62]. Децентралізація – це сучасний принцип побудови органів державної влади [5, с. 159]. Слово «транспорт» походить від латинського «transporto» – «переміщую», тобто означає переміщення людей та вантажів [6, с. 1358]. Поєднання вище наведених, доктринально визначених понять дозволяє ідентифікувати сферу МТ як предмет АПР. «В умовах демократизації публічних відносин і децентралізації державної влади в Україні, ефективність реформування вітчизняної адміністративної сфери залежить не тільки від установлення та закріплення чіткої системи адміністративних норм, а й від зміни ставлення до процесуальних аспектів функціонування органів публічної адміністрації», – доречно підсумувала Н. Губерська [7, с. 227]. В. Грохольський і А. Присяжнюк у дисертаційній роботі обґрунтували: ефективність АП забезпечення означає оптимальний цілеспрямований вплив норми права на суспільні відносини, тобто досягнення мети – одержання передбачуваних і бажаних для суб'єкта прийняття правових норм результатів їх здійснення. Мета, якщо її зміст становлять юридичні наслідки, є найкращим задоволенням двох основних конфліктуючих потреб людини та суспільства: справедливості (свободи) та безпеки (порядку) [8, с. 17 – 19, 22; с. 24 – 25]. Колектив авторів під керівництвом В. Ільчука дійшли висновку, що поширеними проблемами перевезень МТ у містах України стали:

- 1) організаційно-технічна складова;
- 2) соціальна складова;
- 3) корупційна складова [9, с. 15].

За О. Амошою, О. Філіпповою, аналіз європейського досвіду організації пасажирських перевезень міським транспортом показав, що запроваджена у країнах-членах ЄС транспортна система має певні відмінності від діючої у країнах СНД. Розумінню природи АПР у сфері МТ допо-

могли також висновки з дисертації М. Міхровської, яка довела, що орган виконавчої влади є організаційно самостійним елементом державного апарату (механізму держави), наділений чітко визначеним обсягом повноважень (компетенцією), згідно з покладеними на нього завданнями та функціями, складається зі структурних підрозділів і посад, що обіймають державні службовці, і віднесений Конституцією та законами України до системи органів виконавчої влади. [10, с. 67 – 70], а також визначення ступеню розвитку демократії, який, за В. Авер'яновим, дедалі більшою мірою стає умовою ефективного управління, що, у свою чергу, є гарантом стабільності демократичного політичного режиму суспільства, розширення і поглиблення конституційних основ демократизму в організації та діяльності апарату державного управління [11, с. 23]. Загалом, новітні доктринальні підходи до розуміння принципів права у науці та законодавстві, основні їх риси, зміст і призначення, що органічно підходять для проблеми АПР у сфері МТ, ґрунтовно розкриті у дисертації К. Котух, а саме: встановлено, що найголовнішими вимогами, які пред'являються до закону, є якість і доступність до викладених у ньому приписів; вітчизняна система права повинна стати зрозумілою для громадян, що має бути зафіксовано у вигляді основоположного принципу права, під якими варто розуміти основоположні ідеї позитивного права, що визначають сутність і спрямованість правового регулювання та призначені реалізувати правові приписи та їх втілення в життя [12, с. 173 – 174]. За видами МТ позитивно-перспективним для українських міст стало дисертаційне дослідження К. Лерніченко, яка розкрила проблеми водного транспорту (далі – ВТ), що є вагомою складовою внутрішньоміських і приміських перевезень пасажирів у світових мегаполісах, розташованих на водних артеріях. Упровадження пасажирського водного транспорту (далі – ПВТ) України на місцевому рівні дозволить якісно розширити та розвантажити транспортну інфраструктуру будь-якого населеного пункту, що має потребу у водних перевезеннях пасажирів, надати подальшого розвитку транспортному обслуговуванню мешканців і гостей міст і передмістя, підвищити туристичну привабливість і покращити імідж міста [13, с. 6, 8 – 9].

Описані якісні характеристики сфери МТ, як і будь-що в економіці, залежить передусім від фінансування. Об'єднання ринків фінансів, товарів (робіт, послуг) більшості країн світу в рамках різних торгових (і / або митних) союзів, зростання швидкості обігу ресурсів у світі (фінансових, робочої сили, природних ресурсів тощо) та інші прояви економічної глобалізації, у сукупності з динамічним розвитком науки, детермінують постійне пришвидшення темпів розвитку людства. Ці про-

цеси підвищують відповідальність публічної влади за своєчасне виявлення нових суспільних відносин у сфері муніципальних перевезень та їх належне законодавче врегулювання, у тому числі за допомогою норм фінансового права. Процесуальні норми у фінансово-правовому регулюванні встановлюють порядок діяльності уповноважених учасників фінансово-правового процесу із застосування матеріальних норм фінансового права [14, с. 5]. За Л. Вороновою, такі норми визначають процедуру діяльності органів держави з мобілізації коштів у централізовані й децентралізовані фонди [15, с. 69-70]. Наприклад, причиною неузгодженості державних та муніципальних інтересів у питанні фінансування пільгового проїзду громадян, на думку В. Грабельнікова, є відсутність закріпленого на законодавчому рівні порядку персоніфікованого обліку громадян, які мають право на пільговий проїзд. Вирішенням цієї проблеми може стати ухвалення відповідного закону про порядок здійснення персоніфікованого обліку громадян, які мають право такого проїзду на всіх видах транспорту. Цей правовий акт повинен містити в собі комплекс заходів з боку всіх зацікавлених державних та муніципальних органів зі збирання та використання відомостей про осіб, які мають право на пільговий проїзд у всіх видах транспорту, у тому числі й у міському [16, с. 37], різновид економічного методу регулювання відносин на МТ. Як слушного висновку дійшла у своїй докторській дисертації В. Гудкова, довівши, що з метою обґрунтування сум відшкодування перевізникам частини вартості пасажирських перевезень, нижчої за собівартість, можна використовувати детерміновану факторну модель компенсацій, яку побудовано з урахуванням відносної оцінки пільг споживачів та частки бюджетних відшкодувань, визначеної, виходячи з інфраструктурної складової тарифу [17, с. 29]. Ухвалення управлінських рішень такого змісту процедурно можна розкласти на окремі елементи, інтерпретуючи відповідні висновки Н. Губерської у канві транспортних відносин на МТ, а саме: стадія підготовки рішення, основними етапами якої є отримання інформації та аналіз ситуації; виявлення й аналіз проблеми; прогнозування розвитку ситуації; стадія розробки та прийняття рішення, до основних етапів якої зараховано визначення цілей (пріоритетів), розробка альтернатив управлінського рішення, вибір і прийняття оптимального управлінського рішення; стадія реалізації рішення, основними етапами якої є організація виконання управлінського рішення, управління реалізацією прийнятого рішення, оцінювання результатів виконання управлінського рішення [18, с. 66].

К. Яоне дослідила вирішення проблеми дорожніх заторів завдяки ринковим методам регулювання та державній політиці, спрямованій на кон-

троль із боку попиту транспортування – ціновим заходам (наприклад, податки та субсидії), а також іншим інструментам – обмеженням викидів і торгівлі квотами, торгівлі дозволами на використання доріг тощо. Ф. Медда, Дж. Карбонаро, С. Девіс наголошували на важливості використання європейського досвіду публічно-приватного партнерства у сфері транспорту.

Д. Бабицький, О. Буйкевич, Є. Демченко, Д. Сокіл визначили ГТ локомотивом економіки, засобом підвищення її ефективності, а також основним гарантом дорожньої та екологічної безпеки; у Республіці Білорусь він грає головну роль у забезпеченні різноманітних за своїми цілями потреб населення у пересуванні, найчастіше саме він стає рушійною силою, приносить суттєві зміни в умови життя; транспортна політика розвинутих країн реалізується в рамках концепції сталого розвитку, яка передбачає збалансоване співвідношення різних видів транспорту, підвищення ролі ГТ і введення різного роду обмежень для використання легкових автомобілів.

П. Ходжаєв у докторській дисертації наголосив на низці важливих моментів державного регулювання ринку послуг пасажирського автомобільного транспорту в Республіці Таджикистан (далі – РТж), а саме, об'єктивних причинах, що зумовлюють державний контроль і регулювання роботи МТ, зокрема, на інфраструктурному характері транспорту.

Отже, основними органами транспортної адміністрації регіону є: Управління транспорту – це адміністративний орган місцевої виконавчої влади в складі адміністрації регіону, області; Регіональне відділення Служби з нагляду і регулювання в сфері транспорту [19, с. 225 – 228, 232 – 234]. Н. Барінов, С. Морозов, В. Рібаков, В. Рузанова відзначили, що транспортні організації активно реалізують свої пропозиції на ринку транспортних послуг – переміщення матеріальних об'єктів у просторі [20, с. 16 – 19]. Відомий фахівець із проблем транспортного права

В. Єгіазаров відзначив у черговому виданні свого підручника, що особливістю транспортного права є те, що воно поєднує в собі владно організаційні відносини, котрі регулюються адміністративним правом, і майнові відносини, регульовані цивільним правом [21, с. 9]. Л. Кортенко дослідив безпосередньо МТ. Він визначив, що суспільними відносинами, що виникають і складаються між різними учасниками (суб'єктами) транспортної діяльності в області пасажирських перевезень, є транспортні. Основними суб'єктами таких відносин є пасажир – фізичні особи, які використовують ТЗ з метою пересування, але не здійснюють при цьому функцій з управління даними ТЗ або інших службових функцій, пов'язаних із поїздкою. АПР МТ вимагає розуміння того, що

за об'єктом перевезення МТ поділяється на транспорт пасажирський і вантажний. А. Рахматуліна на рівні дисертаційної роботи з'ясувала, що стратегічне й оперативне управління послугами міського загальноного транспорту являє собою планування стратегій і операцій, які можна використовувати для поліпшення якості та ефективності транспортного обслуговування. Планування та проектування зупиночних пунктів маршруту ГТ. Ю. Славіна також дійшла фундаментальних висновків у межах своєї дисертації, а саме: удосконалення системи управління МПТ є найважливішим резервом підвищення якості функціонування пасажирського транспорту. Тематику технології, організації та управління пасажирськими автомобільними перевезеннями, у тому числі високого рівня якості пасажирських перевезень засобами МТ, знаходимо у роботах таких вчених з РФ, як Л. Миротіна, В. Гудкова, А. Вельможина, С. Ширяєва [22], Г. Варелопуло [23]. І. Дедкова розкрила на дисертаційному рівні проблему правового регулювання праці водіїв автомобільного МТ у РФ, підкресливши, що відсутні норми, які регламентують порядок допуску перевізника на регулярні маршрути, хоча транспортна та екологічна ситуація в багатьох великих містах потребує впорядкування їх діяльності. С. Братановський і О. Горбачов у монографії виокремили власні (забезпечення життєдіяльності на підпорядкованій території) та делеговані, фінансові й організаційні повноваження органів місцевого самоврядування (зафіксовані нормами муніципального права за населенням, органами та посадовими особами місцевого самоврядування у цілому права й обов'язки, необхідні для здійснення функцій цих органів) у сфері управління МТ, які не узагальнені в межах єдиного НПА, що суттєво погіршує ефективність їхнього застосування [24, с. 28 – 29, 34 – 35]. Ю. Меров у своїй дисертації підкреслив, що публічна влада у сфері МТ повинна виконувати такі основні функції: формування розкладів і показників планової роботи рухомого складу на маршрутній мережі населеного пункту; фіксація фактичної роботи рухомого складу й оперативне диспетчерське управління рухом на всій маршрутній мережі; підготовка звітів про роботу рухомого складу на лінії для покриття витрат перевізників із бюджету за роботу на соціальних маршрутах [25, с. 15, 22].

Висновки. Отже, адміністративно-правова доктрина з проблем АПР у сфері МТ ґрунтується на низці наукових положень, генезис яких має економічний, технічний, екологічний та інший характер. Фахівці у цих галузях знань активно вивчають найрізноманітніші аспекти роботи МТ. На їхній базі правники створюють правила та формулюють зміст управлінських рішень, здатних успішно впорядкувати суспільні

відносини, що виникають із приводу МТ. Крім суміжних наук, вивчення цієї теми часто можливе тільки внаслідок синтезу різноманітних пропозицій самих правників, проте в межах неодноманітних юридичних спеціальностей: окрім власне адміністративного права, потрібні знання з фінансового, інформаційного, трудового, екологічного, муніципального, конституційного, господарського, цивільного права, правоохоронної діяльності, теорії права тощо. Частково це зумовлено тим, що ми описували вище як комплексний зміст галузі транспортного права і законодавства, його інституту (підінституту) – права МТ, а в цілому – адміністративної частини цієї галузі, інституту, субінституту. В підсумку розкриття теми вимагало опрацювання наукових робіт правників за напрямками визначення понятійного апарату, питань фінансування, екології, безпеки та інших складових механізму АПР у сфері МТ. Звісно, роботи вітчизняних учених становили тільки основу предмету нашого дослідження, а результати наукових пошуків правників з інших західних країн і держав колишнього СРСР допомогли побачити сучасні теоретичні підходи до вирішення встановлених завдань, органічно доповнити і / або оновити думки та висновки українських вчених свіжими ідеями, необхідними для формулювання пропозицій вдосконалення АПР у сфері МТ України.

Література

1. Activity report 2014 & 2015 / International Association of Public Transport. – Bruxelles: UITP, 2016. – 60 p.
2. Козлов Ю. Административные правоотношения: [монография] / Ю. Козлов. – М.: Юрид. лит., 1976. – 184 с.
3. Губерська Н. Основні етапи розвитку нормативно-правового регулювання адміністративно-процедурної діяльності у сфері вищої освіти в Україні / Н. Губерська // Адміністративно-правовий процес. – 2015. – № 1. – С. 261 – 268.
4. Школик А. Порівняльне адміністративне право: [навч. посібник] / А. Школик. – Львів: ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
5. Синергетичні засади державного управління в умовах реформ: [монографія] / С. Серьогін, І. Письменний, І. Хожило та ін.; За заг. ред. С. Серьогіна. – Д.: ДРІДУ НАДУ, 2007. – 194 с.
6. Советский энциклопедический словарь / науч.-редакционный совет: А. Прохоров (пред.). – М.: Сов. энцикл., 1981. – 1600 с.
7. Губерська Н. Адміністративний процес: сучасні підходи до визначення / Н. Губерська // Адміністративне право і процес. – 2014. – № 3. – С. 227 – 233.
8. Присяжнюк А. Адміністративно-правове забезпечення пасажирських перевезень автомобільним транспортом в Україні: дис. ... к. ю. наук: 12.00.07 / А. Присяжнюк. – Одеса, 2016. – 248 с.
9. Комплексний аналіз транспортної мережі міста: системно-аналітичний підхід: [монографія] / В. Ільчук, О. Панченко, О. Шишкіна, А. Тарасенко та ін.; за наук. ред. В. Ільчука. – Чернігів: ЦНТІ, 2014. – 870 с.
10. Міхровська М. Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності органів виконавчої влади в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / М. Міхровська. – К., 2015. – 210 с.
11. Державне управління проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – 384 с.
12. Котух К. Принципи адміністративно-правового регулювання в аграрній сфері України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / К. Котух. – К., 2016. – 200 с.
13. Лерніченко К. Механізм функціонування та розвитку підприємств пасажирського водного транспорту на засадах державно-приватного партнерства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: спец. 08.00.04 – «Економіка та управління підприємствами» / К. Лерніченко. – К., 2016. – 24 с.
14. Касьяненко Л. Процесуальні норми у фінансово-правовому регулюванні / Л. Касьяненко // Фінансове право. – 2011. – № 4. – С. 4 – 7.
15. Воронова Л. Фінансове право України: [підручник] / Л. Воронова. – К.: Прецедент, Моя книга, 2006. – 448 с.
16. Грабельников В. Адаптація системи міського пасажирського транспорту до ринкових умов господарювання / В. Грабельников // Держ. механізми упр. природокористуванням. – 2012. – Вип. 246. – С. 35 – 42.
17. Гудкова В. Забезпечення ефективної діяльності підприємств пасажирського транспорту в умовах соціально орієнтованої економіки: автор. дис. на здоб. наук. ступеня док. ек. наук: спец. 08.00.04 – «Економіка та упр. підприємствами» / В. Гудкова. – К., 2015. – 42 с.
18. Губерська Н. Процедури прийняття й реалізації управлінських рішень у сфері вищої освіти / Н. Губерська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2014. – № 10 – 2. – Т. 1. – С. 64 – 67.
19. Ходжаев П. Инновационное развитие рынка услуг пассажирского автомобильного транспорта в Республике Таджикистан (теория, методология, практика): дис. ... докт. экон. наук: 08.00.05 / П. Ходжаев. – Душанбе, 2016. – 354 с.
20. Морозов С. Транспортное право: [учебник] / С. Морозов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2015. – 335 с.
21. Егизаров В. Транспортное право: [учебник] / В. Егизаров. – 8 изд., доп., пер. – М.: Юстицинформ, 2015. – 736 с.
22. Гудков В. Пассажирские автомобильные перевозки: [учебник] / В. Гудков, Л. Миротин, А. Вельможин, С. Ширяев; Под ред. В. Гудкова. – М.: Горячая линия – Телеком, 2006. – 448 с.
23. Варелопупо Г. Организация движения и перевозок на городском пассажирском транспорте / Г. Варелопупо. – М.: Транспорт, 1990. – 208 с.
24. Братановский С. Правовое регулирование муниципального транспортного комплекса в Российской Федерации / С. Братановский, О. Горбачев. – М.: Директ-медиа, 2012. – 166 с.
25. Меров Ю. Городской пассажирский транспорт в условиях государственного регулирования и действия рыночных механизмов (на примере Московского мегаполиса): автореф. дис. на соискание науч. степени канд. эк. наук: спец. 08.00.05 – «Экономика и управление народным хозяйством» / Ю. Меров. – М., 2009. – 24 с.

Анотація

Малишко Д. В. Адміністративно-правове регулювання відносин у сфері муніципального транспорту в Україні як проблема досліджень вітчизняних та зарубіжних учених-правників. – Стаття.

У статті концептуально досліджено зміст напрямів основних наукових досліджень вітчизняних і зарубіжних учених-правників проблем адміністративно-правового регулювання відносин у сфері муніципального транспорту в Україні. Обґрунтовано, що адміністративно-правова доктрина з окресленої питання ґрунтується на низці наукових положень, генезис яких має економічний, технічний, екологічний та інший характер. На їхній базі правники створюють правила та формулюють зміст управлінських рішень, здатних успішно впорядкувати суспільні відносини, що виникають із приводу муніципального транспорту. Крім суміжних наук, вивчення порушеної теми часто можливе тільки внаслідок синтезу різноманітних пропозицій самих правників, проте в межах неодноманітних юридичних спеціальностей: окрім власне адміністративного права, потрібні знання з фінансового, інформаційного, трудового, екологічного, муніципального, конституційного, господарського, цивільного права, правоохоронної діяльності, теорії права тощо. Частково це зумовлено комплексним змістом галузі транспортного права та законодавства, його інститутів, а в цілому – адміністративної частини цієї галузі, інституту, субінституту. У підсумку розкриття теми вимагає опрацювання наукових робіт правників за напрямками визначення понятійного апарату, питань фінансування, екології, безпеки та інших складових окресленої проблеми. Роботи вітчизняних учених склали основу предмету нашого дослідження, а результати наукових пошуків правників з інших західних країн і держав колишнього СРСР допомогли побачити сучасні теоретичні підходи до вирішення встановлених завдань.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, адміністративно-правові відносини, доктрина, муніципальний транспорт, пасажирські перевезення, пільги, транспортне право, управління, фінансування.

Аннотация

Малишко Д. В. Административно-правовое регулирование отношений в сфере муниципального транспорта в Украине как проблема исследований отечественных и зарубежных ученых-юристов. – Статья.

В статье концептуально исследовано содержание направлений основных научных исследований отечественных и зарубежных ученых-юристов проблем административно-правового регулирования отношений в сфере муниципального транспорта в Украине. Обосновано, что административно-правовая доктрина обозначенной проблемы основывается на ряде научных положений, генезис которых имеет экономический, технический, экологический и иной характер. На их базе юристы создают правила и определяют содержание управленческих решений, способных успешно упорядочить общественные отношения, которые возникают по поводу муниципального транспорта. Кроме смежных наук, изучение поднятой темы часто возможно только в результате синтеза различных предложений самых юристов, но в пределах разных юридических специальностей: кроме собственно административного права, нужны знания финансового, информационного, трудового, экологического, муниципального, конституционного, хозяйственного, гражданского права, правоохранительной деятельности, теории права и др. Отчасти это обусловлено комплексным содержанием отрасли транспортного права и законодательства, его институтов, а в целом – административной части этой отрас-

ли, института, субинститута. В итоге раскрытие темы требует обработки научных работ юристов по направлениям определения понятийного аппарата, вопросам финансирования, экологии, безопасности и других составляющих обозначенной проблемы. Работы отечественных ученых составляли основу предмета нашего исследования, а результаты научных поисков юристов из других западных стран и государств бывшего СССР помогли увидеть другие теоретические подходы к решению поставленных задач.

Ключевые слова: административно-правовое регулирование, административно-правовые отношения, доктрина, муниципальный транспорт, пассажирские перевозки, льготы, транспортное право, управление, финансирование.

Summary

Malishko D. V. Administrative and legal regulation of relations in municipal transport in Ukraine as a problem research by national and foreign law scientists. – Article.

The article reveals the content areas of basic research of domestic and foreign law scientists the problems of administrative and legal regulation of relations in municipal transport in Ukraine. Proved that the administrative and legal doctrine of the problems outlined based on a number of scientific statements, the genesis of which has economic, technical, environmental and other nature. On the basis of their lawyers create rules and formulate content management solutions that can successfully organize social relations that occur on municipal transport. In related sciences, studying the theme often only possible due to the synthesis of various proposals most lawyers, but within not uniform legal specialties in addition to their administrative law required knowledge of finance, information, labor, environmental, municipal, constitutional, economic, civil law, law enforcement activity, legal theory and others. This is partly due to complex content transport branch law and legislation, its institutions, and the general administration of the branch, the institute, subinstitute. The problem of municipal transport was the area of administrative law. All issues public authority regulates imperative: to determine the conditions of contracts concluded with municipal authorities won tenders, to security, environmental protection, road infrastructure, pavement, curb, according to state standards and so on. During the government process there different kinds of organizational links between subjects and objects of management. Their united by at least two factors that have methodological value: unity of content management activities in respect of which there are management relations and unity of form that in the legal aspect is administrative-legal. The main thing is that eventually the specifics of the government through the rules of administrative law inevitably finds its expression in administrative relations arising their basis. For the problem of administrative and legal method of regulating public relations management always have to see the true nature of administrative links between subject and object management in an integrated system. As a result, the topic requires elaboration of scientific papers lawyers for determining trends conceptual apparatus of research, environment, safety and other components of the outlined problems. The work of national scientists formed the basis of the object of our study and the results of scientific research lawyers from other Western countries and the former Soviet states helped to see other theoretical approaches to the task.

Key words: administrative and legal regulation, administrative law relations, doctrine, municipal transport, passenger transport, benefits, transport law, administration, financing.

УДК 342

М. В. Процишен
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри конституційного та адміністративного права
ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»,
державний уповноважений
Антимонопольного комітету України

ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОГО ПРАВА ЗА КОНЦЕПЦІЄЮ ТЕОРІЇ МНОЖИННИХ, ІЄРАРХІЧНИХ ГІПЕРСИСТЕМ

Визначення об'єктів телекомунікаційного права має важливе значення для усвідомлення системних ознак цього права, в тому числі суб'єктів та змісту правовідносин. При цьому телекомунікаційне право розглядається з точки зору концепції великих, складних, комплексних систем: у розумінні як підгалузі в спеціальній частині такої комплексної галузі права, як інформаційне право.

Мета статті – висвітлення окремих результатів дослідження щодо визначених та вирішення проблем, пов'язаних із систематизацією об'єктів телекомунікаційного права як важливої складової частини його підсистеми.

Фрагментарно проблематика об'єктів суспільних відносин, пов'язаних із спілкуванням на великі відстані (дистанційно), вже знайшла відображення в юридичній науці. Можна зазначити теоретичні розвідки українських дослідників у галузі інформаційного права в складі авторських колективів: Р.А. Калюжний [1], В.В. Костицький [2], А.М. Новицький [3], В.Я. Шамрай [4], М.Я. Швець [5] та інші. Серед одноосібних публікацій: Г.В. Виноградова [6], О.О. Золотар [7], Г.М. Красноступ [8], С.А. Лисенко [9], О.В. Цимбалюк [10] та ін. Серед цільових досліджень у сфері телекомунікаційного права: І.В. Арістова [11], О.А. Баранов [12], Ю.П. Бурило [13], А.Є.Голубов [14], В.С. Цимбалюк [15–18].

Проте цілеспрямовано питання об'єктів телекомунікаційного права в юридичній науці не знайшли належного висвітлення. Для формування теорії об'єктів телекомунікаційного права заслуговує на особливу увагу праця О.В. Цимбалюк [10]. Застосовуючи викладені нею положення теорії об'єктного складу інформаційного права, було сформовано положення теорії об'єктів телекомунікаційного права. Їх пропонується викласти в категорії, запропонованій О.В. Цимбалюк, – категорії об'єктного складу.

Щодо сфери правовідносин, пов'язаних із телекомунікацією ми, в Україні довгий час домінувала концепція моністичності у визначенні спеціальних об'єктів правового регулювання. Це знайшло відображення в Законі України «Про зв'язок» (16.05.1995р.№160/95-ВР). Тобто, з точки зору юридико-догматичного підходу саме зв'язок був означений як об'єкт правовідносин, їх перший рівень.

Аналізуючи запропонований законодавцем зміст визначення зв'язку з точки зору теорії ієрархічних систем у праві, логічно можна вивести другий рівень об'єктів телекомунікаційного права – потреб, що конкретизуються за суб'єктивними ознаками (потреби споживачів, потреби органів державної влади, потреби місцевого самоврядування, потреби оборони та безпеки держави).

Далі, як третій рівень предметності зв'язку, в розумінні його основних видів прояву за об'єктивними ознаками засобів і послуг, можна виділити дві його складові частини: засоби і послуги поштового зв'язку та засоби і послуги електричного зв'язку. Аналізуючи за статтями зміст Закону України «Про зв'язок», за зазначеною методикою можна далі моделювати матрицю об'єктів правовідносин телекомунікаційного права.

З прийняттям Закону України «Про телекомунікації» (18.11.2003 р. № 1280-IV) можна констатувати про відхід від моністичного підходу в методології правотворчості у сфері суспільних відносин стосовно зв'язку в нову його форму – в категорію «телекомунікації». Але законодавець певним чином зберіг залежність значення телекомунікації як об'єкта правовідносин із поняттям «зв'язок». Інакше він не міг зробити, бо це зумовлено тим, що поняття «зв'язок» має конституційно-правовий статус (пункт 5 статті 92 Конституції України, де зазначено, що організація та експлуатація зв'язку, серед іншого, визначається виключно законами). При цьому пропонується звернути увагу ще на один об'єкт телекомунікаційного права в категорії «організація та експлуатація зв'язку».

Подальший аналіз Закону України «Про телекомунікації» дозволяє визначити наступний об'єктний склад телекомунікаційного права. Їх сутність впливає з Преамбули цього Закону: ним були встановлені правові основи діяльності у сфері телекомунікацій. Якщо це законодавче положення розглядати у аспекті теорії об'єктного складу телекомунікаційного права, то можна констатувати, що одним із системних об'єктів цього права є правові основи діяльності у сфері телекомунікацій. Із цього формулювання визначаються за теорією ієрархічних систем у праві два взаємопов'язані об'єкти телекомунікаційного права: його правові основи; діяльність у сфері телекомунікації.

Наступний рівень об'єктного складу телекомунікаційного права з точки зору юридично-догматичного підходу та теорії гіперсистем (великих, складних систем) у праві [9] визначається з другого абзацу Преамбули Закон України «Про телекомунікації», де декларується, що цей Закон також визначає повноваження держави щодо управління та регулювання зазначеної діяльності, а також права, обов'язки та засади відповідальності фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у даній діяльності або користуються телекомунікаційними послугами.

Виникає питання: навіщо український законодавець ввів юридичну термінологію категорію «телекомунікації» у змісті поняття «зв'язок». Це можна зрозуміти в контексті потреб адаптації, гармонізації, узгодження, стандартизації понятійного апарату телекомунікаційного права України із телекомунікаційним правом інших країн, у першу чергу – країн Європейського Союзу.

Серед методологічних помилок, що знайшли відображення в правотворчості, пропонується звернути увагу на звуження визначення змісту телекомунікації. Так, у ст.1 Закон України «Про телекомунікації» вони були визначені в надто звуженому їй розумінні, що конфліктує із традиційним значенням у приватноправових відносинах. Тобто під категорією «телекомунікації» пропонується розуміти лише один вид зв'язку – електров'язок.

Виникає наступне питання: куди зник із змісту об'єктів телекомунікації такий її вид як пошта? Під час аналізу змісту Закону України «Про телекомунікації» впливає, що пошта, як об'єкт правовідносин, у ньому присутній (див.: статті 20 та прикінцеві положення цього Закону).

На законодавчому рівні це знайшло відображення в прийнятті (ще до Закону України «Про телекомунікації») Закону України «Про поштовий зв'язок» (4.10.2001 р. № 2759-III). Цим Законом були визначені правові, соціально-економічні та організаційні основи діяльності у сфері надання послуг поштового зв'язку. У цьому Законі були визначено також, що ним регулюються відносини між органами державної влади та органами місцевого самоврядування, операторами поштового зв'язку і користувачами їх послуг.

У статті 1 Закону України «Про поштовий зв'язок» було визначено таку категорію, як «об'єкти поштового зв'язку». Під цією категорією законодавець розуміє поштакти, центри обробки та перевезення пошти, зональні вузли, вузли зв'язку, відділення зв'язку, пункти зв'язку та інші підрозділи, задіяні в єдиному виробничо-технологічному процесі з надання поштових послуг.

Також у цій статті Закону було подано формулювання поштового зв'язку як об'єкта правовідносин: приймання, обробка, перевезення та доставка (вручення) поштових відправлень, виконання доручень користувачів щодо поштових переказів, банківських операцій.

Наступний рівень в ієрархії об'єктів правовідносин щодо поштового зв'язку можна структурувати виходячи з аналізу статті 1 та інших статей Закону України «Про поштовий зв'язок» за підвидовими ознаками: поштовий зв'язок загального користування – складова частина поштового зв'язку України, призначена для надання послуг поштового зв'язку встановленого рівня якості всім користувачам; поштовий зв'язок спеціального призначення – складова частина поштового зв'язку України, призначена для надання послуг поштового зв'язку окремим категоріям користувачів.

Поштовий зв'язок спеціального призначення як об'єкт правовідносин законодавцем умовно поділяється на два підоб'єкти: фельд'єгерський та спеціальний зв'язок. За предметними ознаками можна сформулювати і наступні об'єкти поштового зв'язку.

У рамках однієї статті не можна викласти весь обсяг, множину системи об'єктів телекомунікаційного права. У цій статті запропоновано лише окремі положення теорії об'єктного складу телекомунікаційного права, що має сприяти не тільки розвитку телекомунікаційного права як напрямку наукових досліджень, але і вивчення його як навчальної дисципліни. Це, у свою чергу, має сприяти підвищенню ефективності практики правотворчості і правозастосування у сфері телекомунікації.

Враховуючи великий обсяг об'єктного складу телекомунікаційного права для цілей деталізації наукових досліджень та вивчення в навчальному процесі, окремі групи об'єктів умовно поділяються за інституційними ознаками, утворюючи відповідні рівні в структурі об'єктів телекомунікаційних правовідносин, визначених на рівні окремих спеціальних юридичних законів.

За умов розвитку теорії формування ієрархії об'єктів права на засадах теорії гіперсистем у подальшому можна визначити всю структуру об'єктного складу телекомунікаційного права за певними критеріями. Серед них, для прикладу, можна зазначити об'єктний склад телекомунікаційного права за ознаками техніки та технологій прояву телекомунікацій у розумінні їх як одного з видів інформаційної діяльності.

Висновки. У ході дослідження об'єктного складу телекомунікаційного права, в тому числі його приватноправових та публічно-правових аспектів, сформувалися певні узагальнення

1. Для потреб удосконалення практики правотворчості, правозастосування та правової освіти у сфері телекомунікації існує потреба формування в складі науки телекомунікаційного права теорії об'єктного складу суспільних відносин у сфері телекомунікації.

2. Серед іншого, зокрема в аспекті подальших наукових досліджень, формування теорії об'єктного складу телекомунікаційного права дозволить визначити максимально об'ємну матрицю правовідносин

щодо поширення, пошуку та отримання інформації суб'єктами дистанційно, будь-якими засобами, незалежно від кордонів держав.

3. Формування матриці об'єктного складу суспільних відносин стосовно спілкування між людьми на великих відстанях конкретними засобами, способами дозволить більш змістовно розуміти весь обсяг проявів їх на приватноправовому та публічно-правовому рівні та уникати недоречності, методичних та методологічних помилок у правотворчості, правозастосуванні та правовій освіті, в першу чергу серед фахівців у сфері телекомунікації, підвищення рівня їх правової культури.

Література

1. Інформатизація управління соціальними системами : організаційно-правові питання теорії і практики / В.Д. Гавловський, В.С. Цимбалюк та інші / За заг. ред. М.Я. Швеця, Р.А. Калюжного – Київ : МАУП, 2003. – 336 с.
2. Новицький А.М. Електронна торгівля (правовий аспект регулювання) / А.М. Новицький, Н.Б. Новицька, Г.М. Красноступ, В.С. Цимбалюк, В.К. Шкарупа та інші / За заг.ред. В.В. Костицького. – К. : «МП Леся», 2007. – 212 с.
3. Новицька Н.Б. Електронний банкінг (організаційно-правове забезпечення) / Н.Б. Новицька, В.С. Цимбалюк, Усатий Г.О. та інші / За заг. ред. А.М. Новицького. – Ірпінь : НУДПС України, 2008. – 274 с.
4. Колпак Р.Л. Інформаційне забезпечення управлінської діяльності в умовах інформатизації: організаційно-правові питання теорії і практики / Р.Л. Колпак, В.С. Цимбалюк, М.Я. Швець, А.С. Ластовецький / За ред. Р.А. Калюжного та В.О. Шамрая – Київ : АДПС України, 2002. – 296 с.
5. Цимбалюк В.С. Нормативно-правові та методологічні засади упорядкування інформаційних відносин / В.С. Цимбалюк, М.Я. Швець та ін. / За ред. В.Я. Тація, В.П. Тихого, М.Я. Швеця. – К. : ТОВ «ПанТот», 2009. – 324 с.
6. Виноградова Г.В. Правове регулювання інформаційних відносин в Україні / Г.В. Виноградова. – К. : «Юстініан», 2006. – 176 с.
7. Золотар О.О. Правова охорона як складова інформаційної безпеки / О.О. Золотар. – К. : «ПанТот». – 2011. – 100 с.
8. Красноступ Г.М. Правове забезпечення прозорості відносин власності щодо аудіовізуальних засобів масової інформації / Г.М. Красноступ // Інформація і право. – 2016. – № 1(16). – С. 58–65.
9. Лисенко С.А. Системний підхід у дослідженні інформаційної безпеки підприємств з точки зору теорії гіперсистем у праві / С.А. Лисенко // Європейські перспективи. – 2016. – С. 159–166.
10. Цимбалюк О.В. Об'єктні складові в інформаційній сфері та їх відображення у нормативно-правових актах України / О.В. Цимбалюк // Правова інформатика. – 2015. – С. 74–82.
11. Арістова І.В. Інформаційна безпека людини як споживача телекомунікаційних послуг / І.В. Арістова, Д.В. Слущкий. – К. : Ред.журн. «Право України»; Х. : «Право», 2013. – 184 с.
12. Баранов А.А. Інтернет: об'єкт правоотношений і предмет регулювання / А.А. Баранов. – К. : Ред. журн. «Право України»; – Х. : «Право», 2013. – 144 с.

13. Бурило Ю.П. Організаційно-правові аспекти лібералізації державного регулювання у сфері телекомунікацій / Ю.П. Бурило // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 7. – С. 86–89.

14. Голубов А.Є. Сфера зв'язку та інформаційних технологій в Європейському Союзі та в Україні: особливості правового регулювання / А.Є. Голубов, О.М. Литвинов, О.М. Музичук та інші. – К. : Центр учбової літератури, 2007. – 156 с.

15. Цимбалюк В.С. Телекомунікаційне право як підгалузь інформаційного права України / В.С. Цимбалюк // Збірник матеріалів всеукраїнської науково-практичної конференції з міжнародною участю «Актуальні проблеми національного законодавства». 18 жовтня 2016 року. Випуск 53. – Кропивницький, 2016. – С. 93–95.

16. Цимбалюк В.С. Інформаційне право (основи теорії і практики) / В.С. Цимбалюк. – К. : «Освіта України», 2010. – 388 с.

17. Цимбалюк В.С. Інформаційне право: концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства / В.С. Цимбалюк. – К. : «Освіта України», 2011. – 426 с.

18. Цимбалюк В.С. Співвідношення мас-медіа права та телекомунікаційного права як підгалузей інформаційного права / В.С. Цимбалюк // Актуальні правові та гуманітарно-економічні проблеми в період реформування демократичного суспільства: збірник тез V Всеукраїнської науково-практичної конференції (2 грудня 2016 р.). Кіровоград : ПВНЗ КІДМУ КПУ, 2016. – С. 306–309.

Анотація

Процишен М. В. Об'єкти телекомунікаційного права: приватноправові та публічно-правові аспекти. – Стаття.

У статті пропонуються до розгляду окремі результати дослідження такої складової системи телекомунікаційного права, як його об'єкти. При цьому визначення об'єктів телекомунікаційного права пропонується з точки зору концепції теорії множинних, ієрархічних гіперсистем у праві.

Ключові слова: право, телекомунікації, телекомунікаційне право, об'єкти.

Аннотация

Процишен М. В. Определение объектов телекоммуникационного права с точки зрения концепции теории множественных, иерархических гиперсистем. – Статья.

В статье предлагаются к рассмотрению отдельные результаты исследования такой составляющей системы телекоммуникационного права, как его объекты. При этом определение объектов телекоммуникационного права предлагается с точки зрения концепции теории множественных, иерархических гиперсистем в праве.

Ключевые слова: право, телекоммуникации, телекоммуникационное право, объекты.

Summary

Protsyshen M. V. Determining the object telecommunications law the concept theory multiple, hierarchical hypersystem. – Article.

This article highlights a set of the research findings related to the object of telecommunications law. The definition of telecommunications objects is researched in terms of concept of the theory of multiple, hierarchical hypersystems in law.

Key words: law, telecommunications, telecommunication law, objects.

УДК 342.45

*О. О. Пунда**кандидат юридичних наук, доцент, докторант
Університету державної фіскальної служби України*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА ГІДНІСТЬ

Конституція України визначає, що всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах, права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Закріплення концепції гідності людини в конституційному праві України є базою формування основних прав людини і громадянина в національному законодавстві. Поняття «гідності» людини перетворилось на системоутворюючу правову категорію. Гідність набуває практичного значення та цінності в нормативно-правових актах, що регламентують правовідносини у різноманітних галузях. Йдеться про те, що окремі законодавчі акти інтерпретують це поняття відповідно до особливостей предмету власного регулювання. Практична реалізація положень конституційної теорії основних прав людини та цивільничої теорії особистих немайнових прав у поєднанні з ідеями гуманізації адміністративного права є вирішальним елементом соціальних перетворень українського суспільства. Рівновага та органічне поєднання публічних та приватних правових заходів у площині практичного застосування норм права дозволятиме уникати порушення балансу інтересів окремої людини, суспільства та державного механізму.

Дослідження теорій та концепцій гідності в праві набуває актуальності у світлі формування сучасного розуміння ідей основних прав людини. Проявам гідності в праві присвячені численні наукові праці сучасних вчених-правників: М.Л. Гаскарової, М.І. Ковальова, П.М. Рабіновича, О.В. Гришук.

Винятково важливим завданням залишається визначення змісту поняття «гідності» та його юридичного значення. Гідність можна розглядати як конституційний принцип, що декларує практичне втілення сучасної соціальної держави – вимоги існування держави заради задоволення інтересів людини. Носієм гідності виступає людина, а тому гарантія гідності розповсюджується не тільки на громадянина України, але і на всіх осіб, що знаходяться на її території, включаючи іноземців, осіб без громадянства, біженців, незалежно від того, перебувають вони на законних підставах чи без таких.

Гідність знаходить свій прояв у правовій системі не лише як конституційний принцип, але і як суб'єктивне право людини. Конституційне закріплення принципу гідності людини виконує роль ідеалу, до якого необхідно прагнути, будуючи су-

часну правову систему. Він повинен виконувати роль тієї опори, на яку спирається законодавець у процесі творення інших норм права [2, с. 14]. Гідність людини і є її основним правом, ніхто не може інтерпретувати його обмежено. Це є засадою концепції природних прав людини [6, с. 18]. Особливий інтерес викликають теоретичні та практичні аспекти використання можливостей адміністративно-правового механізму забезпечення здійснення права людини на гідність.

Виклад основного матеріалу дослідження. На основі принципу гідності формується суб'єктивне право людини на гідність. Як і принцип гідності людини, право людини має абсолютний характер. Зазначене положення дає можливість визначити гідність людини і як особисте нематеріальне благо, на основі здійснення регулювання якого виникає суб'єктивне особисте немайнове право людини на гідність. У літературі виділяється кілька значень гідності: людська гідність (цінність людини взагалі), особиста гідність (цінність конкретної особистості), гідність певної соціальної групи, гідність певної спільності (нації, народу), усвідомлення та почуття власної гідності, повага до себе, прояв свого значення [8, с. 25]. Водночас лише закріплення в законодавстві само по собі не є гарантією здійснення ефективного правового регулювання певних правовідносин. Правова система повинна включати процедури здійснення правових можливостей у формі об'єктивних правових приписів. На важливість процедуризації прав людини (формування моделей здійснення) вказано і в сучасній літературі. Сам «механізм» здійснення особистого права пропонуємо визначити як наукову категорію, до змісту якої включаємо процедури реалізації передбачених у законодавстві моделей поведінки особи у сфері свого приватного життя щодо різноманітних нематеріальних благ; гарантії здійснення цих прав (способи та методи забезпечення їх здійснення); зміст публічно-правових обмежень у процесі їх здійснення (в тому числі й зміст певних заборон), юридичні факти, які виступають підставами виникнення, зміни або припинення правовідносин та цивільні права та обов'язки їх учасників. Під час здійснення своїх особистих прав особа зобов'язана утримуватись не від будь-яких дій, які можуть або прямо порушують права інших осіб, а лише від дій, що прямо заборонені законом або суперечать моральним за-

садам суспільства. У процесі здійснення особистого права методи адміністративно-правового регулювання мають сприяти, серед іншого, і розв'язанню конкуренції між суб'єктивними немайновими правами окремих осіб та між ними і публічними інтересами. Під час здійснення основних прав людини виникає необхідність урахування потреб та побудованих на них інтересів в їх співвідношеннях між «людиною і державною» та між «соціумом і державою», у випадку здійснення особистих прав підлягають урахуванню потреби та інтереси у тому зв'язку, що виникає між «людиною та соціумом» і «однією людиною та іншою». Це важливо в тому розумінні, що потреби та інтереси держави мають зовсім іншу природу, ніж потреби та інтереси соціуму й окремого індивіда. А тому, наприклад, конституційне право встановлює, що більшість основних прав фізичного та особистісного характеру навіть за умов воєнного або надзвичайного станів не підлягають обмеженню (ст. 64 Конституції України). Тим більш неможливе позбавлення основних прав їхнього носія. Проте зовсім інша ситуація виникає в приватноправовій сфері втілення основних прав, зокрема під час здійснення права на гідність людини. У процесі їхнього здійснення між інтересами окремих осіб можуть виникати суперечності і вони можуть вступати між собою в конкуренцію. Це пояснюється структурою потреб кожної особи, індивідуалізацією особистих інтересів. А тому особисті немайнові права можуть підлягати обмеженню. Зумовлено це різними причинами, проте центральною, головною серед них є те, що за однакових потреб у кожного конкретного індивіда формуються власні, суто індивідуальні інтереси. Це дає нам можливість у подальшому говорити про випадки обмеження в процесі здійснення цих особистих немайнових прав. Такі обмеження в процесі здійснення особистих немайнових прав пов'язані із згаданою нами конкуренцією між інтересами окремих суб'єктів. У подібній ситуації за допомогою засобів правового регулювання виробляється правило, за допомогою якого усуватиметься така конкуренція. В іншій ситуації обмеження відіграє роль додаткової гарантії забезпечення окремого особистого немайнового права в певних умовах (наприклад, в умовах закладів пенітенціарної системи). І нарешті, обмеження можливе у випадку зіткнення інтересів правового характеру однієї особи з протиправною поведінкою іншої. У цьому випадку таке обмеження практично є, своєю чергою, додатковим особистим немайновим правом, що забезпечує ефективний захист правових інтересів. Обмеження в будь-якому випадку повинно мати імперативний характер (бути чітко визначене (окреслене) у законодавстві). Тобто особисті немайнові права не повинні підлягати «більшому» обмеженню, ніж це передбачено в

структурі правової системи, що регулює суспільні відносини стабільного характеру. Для того щоб визначити такий механізм, передусім необхідно чітко окреслити зміст окремого особистого немайнового права, враховуючи конкретно-історичний особливості розвитку суспільства та місце цього права в системі особистих немайнових прав.

Право на гідність включає такі внутрішні елементи: право на недоторканість гідності, право на повагу гідності та право на захист гідності. Конституція України в статті 28 закріплює положення, що ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поведженню чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідженням. У законодавстві України елементи права на гідність знаходять своє закріплення у вигляді структурних частин окремих особистих немайнових прав. Зокрема, заборона задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя, дозвіл на проведення медичних, наукових та інших дослідів лише щодо повнолітньої дієздатної особи, з її вільної згоди, є елементами права на життя (ст. 281 ЦК України). Окремою статтею передбачено право на усунення небезпеки, яка загрожує життю та здоров'ю (ст. 282 ЦК України). Фізична особа має право на свободу та право на особисту недоторканість (ст.ст. 288, 289 ЦК України). Право на гідність людини втілюється не тільки в змісті окремих особистих немайнових прав, що забезпечують природне буття людини. Право на гідність є елементом права на повагу до гідності та честі (ст. 297), поваги до людини, яка померла, (ст. 298), права на індивідуальність людини (ст. 300), регламентованих Цивільних кодексом України як особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи. Закріплення права на гідність знаходимо і в сімейному законодавстві: право на материнство, право на батьківство, право на повагу до своєї індивідуальності, право на вільний фізичний і духовний розвиток.

Окреслення можливостей конкретизації права на гідність людини та визначення можливих посягань на гідність людини дає можливість визначити гідність у праві як норму з відкритим змістом. Основними порушеннями цього права є порушення фізичної (тілесної) та духовної недоторканості людини (тортури, медичні маніпуляції, порушення тілесної недоторканості з метою досягти підкорення людини, спрямовані на паралізування волі людини та її систематичне приниження) [1, с. 156].

Отже, є можливим розглядати права фізичних осіб, передбачені в цивільному та сімейному законодавстві, як право, що забезпечує певні потреби людини і здійснює захист гідності людини в певній галузі. Тому статтю 21 Конституції України

можна розглядати як вихідну засаду формування інших основних прав людини. Водночас гідність людини виступає цілісним орієнтиром у відносинах між державою і людиною. Держава не повинна ставитись до людини як до засобу досягнення певної мети. Розуміння гідності як суб'єктивного права дозволяє перенести ці відносини і у сферу стосунків між окремими особами.

Розглядаючи право на гідність як суб'єктивне право особи, необхідно визначитись із суб'єктами-носіями цього права та його змістом. Змістом права на гідність виступає можливість людини вільно і самостійно, на власний розсуд та за відсутності будь-якого зовнішнього втручання визначати свою поведінку у сфері власного життя, а також можливість визначення долі своєї фізичної оболонки (тіла) після власної смерті.

Носієм права на гідність, а тому і права на повагу та захист гідності, є будь-яка людина, незалежно від ознак раси, кольору шкіри, політичних, релігійних переконань, статі, етнічного та соціального походження, місця проживання, віку, стану фізичного або психічного здоров'я. Носіями права на гідність виступають психічно хворі особи та навіть хворі, що знаходяться у стійкому вегетативному стані. Досі залишається проблемою питання того, чи виступає суб'єктом – носієм права на гідність ненароджена людина. За загальним правилом гідність людини належить до числа особистих, індивідуальних прав, що є невід'ємними та належать індивіду від народження [3, с. 59]. У даний час в юридичній науці існує досить стриманий підхід до того, чи можливо розповсюдити на ненароджену дитину захист права на життя. Для законодавців залишається досить широка можливість вибору в змісті правових норм у цій сфері [4, с. 132]. Вітчизняна правова система не містить конкретних вказівок щодо можливості визнання ембріона та плода людини суб'єктом права на гідність. Проблема пов'язана не тільки з традиційним питанням операцій штучного переривання вагітності, вона набуває ще більш актуального значення в контексті зростання знань у сфері генетично-інженерної діяльності. Виникає питання, чи можливо взагалі захистити права ненароджених? Позитивним у цьому плані є досвід Європейського Співтовариства. У 1986 році Європейська парламентська асамблея прийняла резолюцію № 1046, якою було визнано необхідним заборонити на рівні законодавства будь-яке зловживання генною інженерією, в особливості клонаж, вибір статі, створення химер та інші маніпуляції генетичного характеру. Генетично-спадкова постійність людини розглядається як елемент її гідності. У цьому сенсі постійність природної сутності людини і є її гідністю. Гідність людини зберігається завдяки спадкуванню певних фізіологічних, психічних та духовних якостей, влас-

тивих людині (у загальному), та індивідуальних ознак, властивих батькам (у індивідуальному плані) [6, с. 22]. Проблеми генетичних маніпуляцій з ембріонами в кінцевому рахунку викликає необхідність розв'язання наслідків найбільш одіозного втручання людства в природу – клонування живих організмів. Якщо буде здійснено клонування людини, то ця жива істота буде також наділена нарівні з усіма іншими громадянами конституційними правами [7, с. 44].

У найближчому майбутньому є прогнозованою виникнення ситуації, за якою законодавчо або на рівні рішень суду конституційної юрисдикції необхідним стане розв'язання колізії між правом на життя ненародженої дитини та правом вагітної матері провести операцію штучного переривання вагітності. Незважаючи на те, що ці права однаково важливі та принципові, використання гідності людини як критерію розв'язання колізії дозволяє стверджувати про пріоритет захисту ембріону або плоду людини.

Проблемою є також вирішення питання про те, чи померла особа носієм людської гідності. З позицій правовідносин, в умовах яких здійснюється право на гідність, факт смерті припиняє існування права у померлої особи. В умовах захисту гідності померлої особи виключається сама можливість виникнення скандалів на зразок діяльності відомого німецького митця-авангардиста доктора Гюнтера фон Хагенсена. На анатомічних виставках, організованих фон Хагенсеном, виставляються на огляд тіла померлих осіб у вигляді різноманітних композицій. Матеріал для експозиції було вивезено без отримання дозволу з боку родичів та без врахування можливої прижиттєвої волі померлих осіб. А тому правова система повинна передбачати заборони будь-яких експериментів над людиною, які призвели б до перетворення її тіла, органів або клітин у товар, предмет комерції [6, с. 19].

Поняття гідності людини втрачає свою абстрактність та невизначеність. Гідність розуміється як конституційний принцип, свобода, особисте нематеріальне благо та суб'єктивне право людини. Право на гідність складається з права на недоторканість гідності, право на повагу гідності та право на захист гідності. Право на гідність знаходить своє втілення у сфері як публічного, так і приватного права. Сучасне законодавство регламентує особисті немайнові права, що забезпечують природне або соціальне буття людини (фізичної особи), закріплюючи в них зміст права людини на гідність. Носіями права на гідність є всі без виключення та обмежень живі особи. У майбутньому перед законодавцем постане питання вирішення проблеми захисту прав ненароджених та померлих осіб. Сучасне розуміння гідності людини дозволяє в практиці органів державної влади

враховувати необхідність досягнення балансу інтересів держави, суспільства та окремих осіб через застосування адміністративно-правового механізму забезпечення їх здійснення.

Література

1. Гаскарова М.Л. Концепція достоїнства человека в немецком конституционном праве / М.Л. Гаскарова // Журнал российского права. – 2002. – № 4. – С. 154–162.
2. Грищук О. Гідність людини: юридичні аспекти / О. Грищук // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2002. – Вип. 37. – С. 14–20.
3. Дмитриев Ю.А., Шленева Е.В. Право человека в Российской Федерации на осуществление эвтаназии / Ю.А. Дмитриев, Е.В. Шленева // Государство и право. – 2000. – С. 95–104.
4. Донна Гольмен Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная Хартия: право и практика / Донна Гольмен, Дэвид Харрис, Лео Зваак. – М. : Изд-во Московского независимого института международного права, 1998. – 425 с.
5. Ковалев М.И. Юридические проблемы современной генетики / М.И. Ковалев // Государство и право. – 1995. – № 6. – С. 15–21.
6. Ковалев М.И. Генетика человека и его права (Юридические, социальные и медицинские проблемы) / М.И. Ковалев // Государство и право. – 1994. – № 2. – С. 12–22.
7. Крусс В.И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы / В.И. Крусс // Государство и право. – 2000. – № 10. – С. 43–50.

8. Малейна М.Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан / М.Н. Малейна. – М. : Знание, 1991. – 127 с.

Анотація

***Пунда О. О.* Адміністративно-правовий механізм забезпечення здійснення права на гідність. – Стаття.**

У статті розглянуто поняття і сутність особистого немайнового права людини на гідність та можливостей адміністративно-правового механізму забезпечення здійснення цього права.

Ключові слова: гідність, процедури, механізм, публічні інтереси, обмеження.

Аннотация

***Пунда А. О.* Административно-правовой механизм обеспечения осуществления права на достоинство. – Статья.**

В статье рассмотрены понятие и сущность личного неимущественного права человека на достоинство и возможностей административно-правового механизма обеспечения осуществления этого права.

Ключевые слова: достоинство, процедуры, механизм, публичные интересы, ограничения.

Summary

***Punda O. O.* The Administrative and Legal Mechanism to Ensure the Right to Dignity. – Article.**

The article discusses the concept and essence of the personal non-property right of a person to dignity and the capacity of administrative and legal mechanism to ensure the implementation of this right.

Key words: dignity, procedures, mechanisms, public interests, limitations.

УДК 347.73:336.761

В. С. Савчук
*аспірант кафедри правового забезпечення господарської діяльності
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ДЕРЖАВА ЯК СУБ'ЄКТ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ В УКРАЇНІ

Діяльність учасників ринку цінних паперів як сукупності фінансових відносин, що виникають із приводу обігу цінних паперів, регулюється правовими нормами і спрямована на отримання доходів. У ринкових умовах господарювання наявність джерел формування публічних фінансових ресурсів має важливе значення, оскільки забезпечує стабільне фінансування суспільних потреб та послуг. Формування правових умов розвитку ринку цінних паперів як додаткового джерела надходжень як до публічних фондів грошових коштів, так і приватних фінансів, здатне забезпечити ефективне функціонування фінансової системи країни. Із цих позицій ринок цінних паперів розглядається в наукових дослідженнях як складова частина публічних фінансів. Відомий фахівець фінансового права, академік Л.К. Воронова зазначала, що норми фінансового права регулюють відносини, пов'язані з випуском цінних паперів, визначенням умов випуску, вартості, строку дії, доходності, порядком погашення, на відміну від відносин, що виникають між позичальником і кредитором, які регламентуються нормами цивільного права [1, с. 35]. На державу як суб'єкта фінансових правовідносин, уповноваженого забезпечувати стабільне та ефективне функціонування фінансової системи країни, покладаються завдання з регулювання ринку цінних паперів.

Мета державного регулювання ринку цінних паперів, як визначається в Господарському кодексі України, – реалізація єдиної державної політики у сфері **випуску та обігу цінних паперів, утворення умов для ефективної мобілізації та розміщення** суб'єктами господарювання фінансових ресурсів, з урахуванням інтересів суспільства та **захисту прав учасників** фондового ринку [2]. Для досягнення цієї мети актуальним є встановлення повноважень держави як суб'єкта фінансових правовідносин у правовому регулюванні ринку цінних паперів в Україні. Частково ці повноваження встановлюються законом України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», в якому відповідно до дефініції під державним регулюванням ринку цінних паперів розуміється здійснення державою комплексних заходів щодо упорядкування, контролю, нагляду за ринком цінних паперів та їх похідних та запобігання зловживанням та

правопорушенням у цій сфері (ст. 1) [3]. Надавши визначення та норми вказаного закону спрямовані переважно на управління та контроль за діяльністю учасників фондового ринку, а не на створення умов для розвитку відносин на ринку цінних паперів із метою нарощування публічних фінансових ресурсів і забезпечення стабільності фінансової системи. Отже, вкрай актуальним є питання про вдосконалення повноважень держави по регулюванню ринку цінних паперів, не як контролюючого суб'єкта, а як учасника, повноваження якого забезпечують реалізацію публічних фінансових інтересів.

Ринок цінних паперів як предмет правового дослідження розглядається в працях юристів, переважно цивілістів, оскільки законодавче визначення ринку цінних паперів, який ототожнюється з фондовим ринком, вказує на приватноправову природу цих відносин. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» фондовий ринок (ринку цінних паперів) – сукупність учасників фондового ринку та правовідносин між ними щодо розміщення, обігу та обліку цінних паперів і похідних (деривативів) [4]. У працях юристів, фахівців цивільного права держава розглядається, як емітент цінних паперів в Україні [5, с. 48], роль і значення цінних паперів аналізується як інструмент правового регулювання фінансів юридичних та фізичних осіб [6, с. 167], як сукупність цивільно-правових відносин, що опосередковують рух капіталів у формі цінних паперів [5, с. 8]. Також в юридичній літературі, на відміну від звуженого трактування поняття «ринку цінних паперів», надається і широке його тлумачення як сукупності різноманітних суспільних відносин, що регулюється нормами цивільного, адміністративного, господарського, фінансового та інших галузей законодавства [7, с. 11]. Враховуючи широке тлумачення правової природи відносин на ринку цінних паперів, вважаємо доцільним проаналізувати публічно-правову природу відносин на ринку цінних паперів, що складають ланку фінансової системи і підлягають державному правовому регулюванню.

Мета статті – дослідити фінансово-правову природу ринку цінних паперів і визначити сучасні напрями удосконалення правового регулю-

вання ринку цінних паперів як новітнього засобу впливу держави на його функціонування з метою забезпечення публічних фінансових інтересів.

У науці фінансового права публічно-правова природа ринку цінних паперів розглядається в межах фінансово-правового регулювання. Під фінансово-правовим регулюванням ринку цінних паперів запропоновано розуміти форму впливу фінансового права на суспільні відносини, що складаються на ринку цінних паперів, реалізуються за допомогою фінансово-правових норм, спрямованих на впорядкування фінансової діяльності на ринку цінних паперів, фінансових правовідносин на ринку цінних паперів, актів реалізації прав і обов'язків суб'єктів цих правовідносин, актів застосування прав компетентними органами [8, с. 11]. Надане визначення, як і напрями дослідження науковців, переважно зосереджується на фондовому контролі як виді фінансового контролю та фінансової відповідальності, як напрямів діяльності держави на ринку цінних паперів, що є наслідком законодавчого спрямування державного регулювання ринку цінних паперів на контрольних повноваженнях держави.

Відповідно до закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів» до форм державного регулювання ринку цінних паперів можливо віднести такі:

– контрольні, які здійснюються за:

1) дотриманням емітентами порядку реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів, умов продажу (розміщення) цінних паперів, передбачених такою інформацією; за дотриманням системи захисту прав інвесторів емітентами цінних паперів та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів;

2) достовірністю інформації, що надається емітентами та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів, контролюючим органам;

3) дотриманням встановлених правил і стандартів здійснення операцій на ринку цінних паперів;

4) системами ціноутворення на ринку цінних паперів;

5) діяльністю осіб, які обслуговують випуск та обіг цінних паперів;

6) видачою ліцензії на професійну діяльність на ринку цінних паперів;

7) іншими контрольними заходами, до яких належить і пруденційний нагляд за професійними учасниками фондового ринку, що діють на підставі виданої Національною комісією із цінних паперів та фондового ринку (далі – НК ЦПФР) ліцензії;

– нормативно-правові, які здійснюються у вигляді прийняття актів законодавства з пи-

тань діяльності учасників ринку цінних паперів або регулювання випуску та обігу цінних паперів, регламентування прав та обов'язків учасників ринку цінних паперів;

– організаційні, до яких належать такі, як видача ліцензій на здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів, реєстрація випусків (емісій) цінних паперів та інформації про випуск (емісію) цінних паперів [3, ст. 3].

За вказаними контрольними заходами повноважені органи мають право притягнути до юридичної відповідальності підконтрольних осіб у вигляді заборони та зупинення на певний термін (до одного року) професійної діяльності на ринку цінних паперів у разі відсутності ліцензії. Отже, переважна кількість заходів державного регулювання відносин на ринку цінних паперів має контрольну спрямованість.

У наукових роботах досліджуються контрольні повноваження держави як напрями фінансово-правового регулювання ринку цінних паперів. Наприклад, у роботах Остапович Г.М. надаються пропозиції щодо удосконалення форм державного контролю на ринку цінних паперів шляхом застосування до порушників санкцій право-обмежувального або попереджального характеру [9]. Обґрунтовується необхідність застосування такого заходу адміністративного примусу, як запобігання [10, с. 47], і надаються пропозиції з внесення змін у чинне законодавство із застосування заходів адміністративного примусу за наслідками контролю НКЦПФР [11, с. 427].

Аналіз повноважень держави як регулятора відносин на ринку цінних паперів притаманний багатьом сучасним науковим дослідженням, які спираються на чинне законодавство і визначають контроль та заходи за наслідками контролю як важелі правового впливу держави на ринок цінних паперів, проте при всій важливості цього напрями участь держави в регулюванні ринку цінних паперів не повинна обмежуватися контрольними повноваженнями, а мати більш широке правове значення.

Інші наукові дослідження розглядають окремі напрями реалізації організаційних та нормативно-правових форм державного регулювання на ринку цінних паперів, такі як: державні гарантії захисту прав власників цінних паперів [12], або нормативно-правову базу емісії та обігу цінних паперів [13], або державне посередництво як гарант законності на ринку цінних паперів [14]. Важливість цих напрямів державного регулювання ринку цінних паперів не заперечує необхідності розгляду діяльності держави як потужного торговця цінними паперами, в повноваженнях якого є можливість поширення правових інституцій, які уповноважені здійснювати державні фінансові послуги як на ринку цінних

паперів, так і на фондовому ринку. Використовуючи такі фінансові інструменти, як обіг цінних паперів, а не тільки емісія, через державних фінансових посередників (державні банки, державні страхові компанії) держава залучає додаткові фінансові ресурси і впливає на стан ринку цінних паперів.

Поділяючи думку науковців щодо розмежування понять «ринку цінних паперів» та «фондовий ринок», які, з одного боку, мають спільний об'єкт правового регулювання – гроші, а з іншого, відрізняються існуванням різних інституційних форм, спрямованих на організацію грошового обігу, різних форм трансформації грошових ресурсів [14, с. 216], вважаємо за доцільне ввести зміни в чинне законодавство та поширити повноваження Національного банку України та інших державних банків, а також НКЦПФР щодо обігу цінних паперів, тобто їх продажу та купівлі. На думку Гедзюк О.В., термін «цінний папір» у межах фінансово-правового регулювання та використання в законодавстві доцільно розглядати як фінансовий інструмент, який використовується учасниками ринку цінних паперів (органами держави та місцевого самоврядування) для залучення вільних коштів юридичних та фізичних осіб, отримання інших доходів від операцій з цінними паперами [15, с. 5]. Поділяючи цю думку, зазначимо, що вважаємо корисним відокремити поняття «ринку цінних паперів» як інструмент грошового обігу від «фондового ринку» як більш потужного фінансового інструмента формування та використання фінансового капіталу. Цінні папери, як інструмент фондового ринку, виконують важливі функції, які притаманні грошам, але, на відміну від грошей як «засобу платежу», в умовах нестабільного грошового обігу і інфляції здатні забезпечити такі функції грошей, як «засіб обігу» та «засіб накопичення» більш вагомо і стабільно. Погляд на цінні папери як додаткове джерело наповнення бюджетів потребує дослідження правового становища держави, органів місцевого самоврядування, державних банків та інших державних фінансових установ як повноправних учасників ринку цінних паперів, а не тільки як контролерів або гарантів дотримання законності в даних відносинах. Цілоком поділяючи думку А.О. Приступко щодо фінансового права як базового регулятора ринку цінних паперів та фондового ринку, а також, що саме фінансово-правові норми є регулятором відносин, що виникають під час випуску, розміщення, обігу (купівлі-продажу) цінних паперів і провадження професійної фінансової діяльності на фондовому ринку [17, с. 22], зазначимо існуючий пробіл у чинному законодавстві щодо правового регулювання обігу цінних паперів як фінансового інструменту

державного регулювання ринку цінних паперів.

Чинне законодавство України регламентує організацію діяльності професійних учасників на ринку цінних паперів та контролю за їх діяльністю. Відповідно до законодавства НКЦПФР розробляє і затверджує нормативно-правові акти з питань, що належать до її компетенції, обов'язкові до виконання центральними та місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, учасниками ринку цінних паперів, їх об'єднаннями, видає ліцензії професійним учасникам ринку цінних паперів та контролює їх виконання. Отже, діяльність НКЦПФР обмежується організаційно-контрольними повноваженнями і має виключно примусовий характер, тобто не може розглядатися як діяльність рівноправного учасника ринку цінних паперів.

У повноваженнях Національного банку України (далі – НБУ) відповідно до чинного законодавства є купівля та продаж цінних паперів в установленому законодавством порядку, проте НБУ не має права купувати на первинному ринку цінні папери, емітовані Кабінетом міністрів України, державною установою, іншою юридичною особою, майно якої перебуває в державній власності (ст. 42, ст. 54 Закону України «Про Національний банк України»). Враховуючи необхідність поширення фінансових інструментів регулювання грошового обігу, а також право державних установ на господарську діяльність, вважаємо необхідним усунути обмеження щодо купівлі-продажу цінних паперів НБУ в державних установах, органах місцевого самоврядування, які мають у власності державне майно, але здійснюють господарську діяльність. Державні облигації України та облигації місцевих позик на ринку цінних паперів на цей час суттєво обмежені в обігу і не мають правових підстав емісії та обігу. На цей недолік вказується в порівняльно-правовому дослідженні ринку цінних паперів в Україні та європейських країнах. Визначається, що чинний закон України «Про цінні папери та фондовий ринок» не містить вимоги, які б зазначали емісію державних облигацій та облигацій органів місцевої влади, оскільки містить положення щодо емісії будь-яких видів цінних паперів, не враховуючи особливості останніх, і це положення суперечить Директиві 2003/71 ЄС, яка публічні пропозиції на ринку цінних паперів визначає окремим законодавством [18, с. 98–99].

У повноваженнях банків згідно зі ст. 50 Закону України «Про банки та банківську діяльність» є право на здійснення інвестицій та операцій із цінними паперами, але це право не реалізується в повній мірі на практиці. Цілоком слушним є зауваження стосовно нагальних проблем, що існують на ринку цінних паперів України і заважають його подальшому розвит-

ку – це низька ліквідність і капіталізація, масштабний дефіцит внутрішніх грошових ресурсів для інвестицій, низька частка біржового сегменту ринку, недостатнє законодавче регулювання ціноутворення, обмежена кількість ліквідних та інвестиційно-привабливих фінансових інструментів, висока фрагментарність біржової та депозитарної структури [18]. Враховуючи наведені зауваження та проблеми регулювання ринку цінних паперів, доцільним є впровадження як нових фінансових інструментів у вигляді державних цінних паперів, так і нових учасників державної форми власності, як у статусі емітента, так і торговця, тобто створення правового забезпечення публічних пропозицій на ринку цінних паперів.

Отже, недоліки функціонування ринку цінних паперів в Україні пов'язані з низкою факторів фінансово-правового регулювання з боку держави, зокрема з відсутністю законодавчих підстав емісії та торгівлі державними цінними паперами та правового статусу осіб, уповноважених здійснювати публічне регулювання ринку цінних паперів, що впливає на рівень і обсяги капіталізації та ліквідності всіх видів цінних паперів і, як наслідок, перешкоджає розвитку публічних фінансових ресурсів. Встановлення правових умов торгівлі державними цінними паперами та залучення до участі в цих торгах державних банків, органів місцевого самоврядування, інших державних установ сприятиме створенню розвинутого ринку цінних паперів.

До основних напрямів фінансово-правового регулювання ринку цінних паперів належать:

1) регулювання процедур випуску та обігу державних цінних паперів та інших фінансових інструментів фінансово-правовими нормами;

2) створення умов для розвитку фінансової діяльності держави в такому напрямі, як публічне-правові засади випуску, обігу та розміщенню державних цінних паперів;

3) державне гарантування діяльності визначених установ на ринку цінних паперів, які уповноважені на здійснення операцій з державними цінними паперами;

4) внесення в чинне фінансове законодавство, зокрема Бюджетний кодекс України, закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», закон України «Про цінні папери та фондовий ринок», норм щодо визначення правового статусу органів місцевого самоврядування, державних банків, бюджетних установ, що здійснюють господарську діяльність, як рівноправних учасників ринку цінних паперів, діяльність яких здійснюється під контролем держави з метою отримання додаткових публічних фінансових ресурсів;

5) залучення досвіду та діяльності іноземних учасників ринку цінних паперів та використан-

ня світового досвіду для регулювання публічних фінансових ресурсів з використанням новітніх фінансових інструментів.

У сучасних умовах розвитку фінансової системи України важливого значення набувають особливості та закономірності формування та розвитку ринку цінних паперів як додаткового джерела публічних доходів. Фінансово-правове регулювання ринку цінних паперів потребує усунення пробілу та недосконалостей в чинному законодавстві щодо видів учасників ринку цінних паперів, їх повноважень, як емітентів та торговців. Державне регулювання ринку цінних паперів вимагає розробки законодавчих підстав притягнення НБУ, органів місцевого самоврядування, державних банків, бюджетних установ, іноземних інвесторів в якості рівноправних учасників ринку, діяльність яких сприяє створенню привабливого інвестиційного поля для фінансування суспільних потреб.

Держава вповноважена забезпечувати контроль і нормативно-правові умови розвитку ринку цінних паперів, а в якості учасника ринку цінних паперів, для удосконалення правового механізму розвитку фінансових інструментів, у подальшому повинна створювати правові умови для впровадження додаткового джерела публічних доходів – доходів від операцій із державними цінними паперами.

Література

1. Воронова Л.К. Фінансове право України / Л.К. Воронова. – К. : Прецедент, Моя книга, 2006. – 448 с.
2. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18 – Ст. 144.
3. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні : Закон України від 30.10.2006 р. № 475-96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 51.
4. Про цінні папери і фондовий ринок : Закон України : від 17.09.2015р., № 701-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 31.
5. Кузнєцова Н.С. Ринок цінних паперів в Україні: правові основи формування та функціонування / Н.С. Кузнєцова, І.Р. Назарчук – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 526 с.
6. Яроцький В.Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції) / В.Л. Яроцький. – Х. : Право, 2006. – 542 с.
7. Кологойда О.В. Правове регулювання фондового ринку України / О.В. Кологойда. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 320 с.
8. Белікова О.В. Фінансово-правове регулювання ринку цінних паперів в Україні : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.В. Белікова ; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2011. – 20 с.
9. Остапович Г.М. Державний контроль на ринку цінних паперів України / Г.М. Остапович ; Київ. нац. торг.-екон. ун-т. – К. : КНТЕУ, 2007. – 175 с.
10. Андрущак О.Л. Застосування заходів адміністративного примусу на ринку цінних паперів в Україні / О.Л. Андрущак // Вісник Академії митної служби України. Сер. : Право. – 2011. – № 1. – С. 44–47.

11. Князев В.С. Заходи адміністративного примусу в діяльності органів Національної комісії з цінних паперів та фондовому ринку / В.С. Князев // Актуальні проблеми держави і права. – 2013. – № 3. – С. 421–428.

12. Андреев Д.О. Адміністративно-правові засоби захисту прав власників цінних паперів : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Д.О. Андреев ; Ін-т законодавства Верх. Ради України. – К., 2008. – 21 с.

13. Онищенко М.О. Правове регулювання емісії та обігу державних цінних паперів в Україні : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ю.М. Онищенко ; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2010. – 17 с.

14. Драган О.В. Державно-правове регулювання діяльності фінансових посередників на ринку цінних паперів : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.В. Драган ; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2011. – 20 с.

15. Назаренко Л.В. Визначення сутності поняття «фондовий ринок» / Л.В. Назаренко // Проблеми та перспективи розвитку банківської системи України ; ДВНЗ «Українська Академія банківської справи НБУ». – № 40. – Київ., 2014. – С. 211–217.

16. Гедзюк О.В. Правове регулювання бюджетних надходжень від операцій з цінними паперами : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.В. Гедзюк ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – Київ, 2013. – 20 с.

17. Приступко А.О. Фінансово-правове регулювання фондового ринку України : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А.О. Приступко ; Ін-т законодавства Верх. Ради України. – К., 2006. – 22 с.

18. Правове регулювання ринку цінних паперів та інвестиційних фондів в Європейському Союзі та Україні / Безручко Ю.В., Вінник О.М., Глотов М.О., Кологой О.В. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www/book/Cinnie_Dumagi_2001516.

19. Малишенко К.А. Сучасний стан ринку цінних паперів: проблеми та перспективи / К.А. Малишенко // Ефективна економіка. – 2014. – № 7. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=3175>.

Анотація

Савчук В. С. Держава як суб'єкт публічно-правового регулювання ринку цінних паперів в Україні. – Стаття.

Стаття присвячена розгляду публічних відносин на ринку цінних паперів і визначенню напрямів фінансово-правового регулювання ринку цінних паперів. Досліджені повноваження держави як учасника ринку цінних паперів.

Ключові слова: ринок цінних паперів, цінні папери, фінансово-правове регулювання, державний контроль, Національний банк України, державні облигації, облигації органів місцевого самоврядування.

Аннотация

Савчук В. С. Государство как субъект публично-правового регулирования рынка ценных бумаг в Украине. – Статья.

Статья посвящена рассмотрению публичных отношений на рынке ценных бумаг. Определены направления финансово-правового регулирования рынка ценных бумаг. Исследованы полномочия государства как участника рынка ценных бумаг.

Ключевые слова: рынок ценных бумаг, ценные бумаги, финансово-правовое регулирование, государственный контроль, Национальный банк Украины, государственные облигации, облигации органов местного самоуправления.

Summary

Savchuk V. S. The state as a subject of public law regulation of securities market in Ukraine. – Article.

The article deals with the public relations of the securities market and defined areas of financial and legal regulation of the securities market. Researched authority as a member state of the securities market.

Key words: securities market, securities, financial regulation, government control, National Bank of Ukraine, government bonds, bonds of local governments.

УДК 342.922:347.994 (477)

Р. М. Савчук
виконуючий обов'язки директора
Івано-Франківського юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»

УЧАСТЬ ПЕРЕКЛАДАЧА В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ЛІНГВІСТИЧНІ, ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПИТАННЯ

Відповідно до ст. 14 Закону України «Про засади державної мовної політики» судочинство в Україні в цивільних, господарських, адміністративних і кримінальних справах здійснюється державною мовою [1]. У той же час згідно зі ст. 12 Закону України «Про судоустрій та статус судів» суди використовують державну мову в процесі судочинства та гарантують право громадян на використання ними в судовому процесі рідної мови або мови, якою вони володіють [2]. Однією з процесуальних гарантій додержання принципу національної мови у відповідному провадженні є участь перекладача в адміністративному судочинстві. Залучення та участь перекладача в адміністративному судочинстві викликає немало запитань, що вказує на необхідність більш детального наукового дослідження цих проблем.

В юридичних наукових дослідженнях про судові процеси особі перекладача приділяється дуже мало уваги. Такий учасник розглядається серед інших учасників судового процесу як такий, що не має власного інтересу, надає технічну допомогу, чим сприяє розгляду судової справи та захисту прав основних учасників. Безпосередньо на питання теорії та практики правового положення перекладача як учасника адміністративних судових процесів звертали увагу І.А. Балюк, І.А. Бережна, Ж.В. Васільєва-Шаламова, Г.І. Денисенко, С.В. Ківалов, В.Т. Маляренко та інші науковці.

Метою статті є визначення правового забезпечення положення перекладача в адміністративному судочинстві на підставі аналізу норм процесуального законодавства; з'ясування недоліків правового забезпечення та проблем практики залучення та участі перекладача в адміністративному судочинстві; підготовка пропозицій із удосконалення цього напрямку діяльності.

Україна є унікальною державою. Поряд з українцями на території держави проживає понад 100 національностей [3]. Крім цього, щорічно на її території перебуває понад півтора мільйона іноземних громадян із країн СНД та інших держав. Не всі ці люди перебувають в Україні на законних підставах і ведуть себе законослухняно, у зв'язку із чим виникають питання притягнення їх до відповідної відповідальності.

Участь таких осіб в адміністративному процесі та забезпечення їх прав під час судочинства пов'я-

зані з необхідністю роз'яснення наявних прав на зрозумілій таким особам мові. Вирішення цього питання в значній мірі залежить від такого учасника адміністративного судочинства, як перекладач.

Стаття 68 КАСУ визначає перекладача як особу, що вільно володіє мовою, якою здійснюється адміністративне судочинство, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного або письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими [4]. Дане визначення має одну дуже важливу вимогу – особа повинна вільно володіти мовою, знання якої необхідне для перекладу.

Тут варто звернутись до наукових тлумачень перекладача, даних науковцями-адміністративістами.

Зокрема, в Юридичному енциклопедичному словнику за редакцією А.Я. Сухарева дано визначення перекладача як особи, яка є учасником процесу та вільно володіє мовою, на якій він здійснюється, і мовою, на якому один з учасників процесу дає свідчення [5, с. 319].

У Словнику базової термінології з адміністративного права за загальною редакцією Т.О. Коломєць наведено положення про те, що перекладач – це учасник адміністративного процесу, який вільно володіє мовою, якою здійснюється процес, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного або письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими [6, с. 145].

С.В. Ківалов визначає перекладача як «особу, що володіє мовою, якою здійснюється адміністративне провадження (тобто державною мовою), та іншою мовою, знання якої необхідне для усного або письмового перекладу з однієї мови на іншу або володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими» [7, с. 115].

Ю.Д. Апресян поняття «володіти мовою» пов'язує з умінням виражати заданий сенс різними способами, з умінням витягати зі сказаного цією мовою сенс, зокрема – розрізнити зовні схожі, але різні за змістом висловлювання і знаходити загальний зміст у зовні різних висловлюваннях, з умінням відрізнити правильні в мовному відношенні висловлювання від неправильних [8, с. 262].

Чому так важливо визначитися з терміном «вільне володіння мовою», що міститься в адміністративно-процесуальному законодавстві?

Це, перш за все, пов'язано з двома важливими завданнями, які стоять перед перекладачем і які відображені як в законодавстві, так і в діяльності перекладача.

Перше завдання спрямоване на реалізацію принципу мови судочинства, реалізацію права осіб, що беруть участь в адміністративному процесі на захист своїх інтересів, навіть у тому випадку, якщо вони не володіють мовою адміністративного судочинства.

Друге завдання полягає в тому, щоб визначити мету і завдання, які стоять перед перекладачем і які він повинен вирішити в процесі перекладу.

Мета перекладу в даному випадку полягає в тому, щоб якомога правильніше і чіткіше донести до особи, яка не володіє мовою адміністративного судочинства (іноземною мовою), зміст тексту документа і зміст усного мовлення посадових осіб, які здійснюють провадження в адміністративній справі, та інших учасників адміністративного судочинства.

У даному контексті «перекласти» означає висловити повними, вірними і правильними засобами однієї мови ту інформацію, ті відомості, які вже були виражені до цього засобами іншої (іноземної) мови, якими не володіють учасники адміністративного судочинства.

Отже, для перекладача важливо під час перекладу знайти ту єдність змісту і ті форми, які б найбільш точно передавали особливості, змістовне навантаження промови або документа іншою мовою і збігалися з особливостями і змістовим навантаженням мови оригіналу.

Узагальнюючи ці визначення, можна зробити висновок, що перекладач є фахівцем у галузі спеціальних знань (лінгвістичних).

Слід зазначити, що мова йде саме про фахівця (спеціаліста) з лінгвістичних знань, оскільки не кожна особа, яка володіє іноземною мовою або технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми, може бути перекладачем в адміністративному судочинстві.

Як правильно зазначається в юридичній літературі, крім знання мови, перекладач повинен також володіти рядом інших навичок, зокрема володіти юридичною термінологією та іншою спеціальною лексикою.

Перекладачі відіграють ключову роль у встановленні мовних контактів і відносин між учасниками адміністративного судочинства. Серед осіб, які сприяють проведенню судочинства, за висловом В.Т. Маляренко, перекладач є найбільш непомітною процесуальною фігурою, яка водночас має іноді надзвичайно важливе значення в судочинстві [9]. Без перекладача неможливо здійсню-

вати підготовчі та судові дії, а також захист прав і свобод людини і громадянина у випадках, коли хто-небудь з учасників процесу не володіє або недостатньо володіє державною мовою.

У той же час на сьогодні процесуальне законодавство та судова практика не виробили критеріїв оцінки вільного володіння мовою та рівня професійної підготовки перекладачів, не передбачено ні методик, ні процедури з'ясування цього питання. Якщо особа має диплом перекладача, то проблем не виникає. Але якщо мова йде про вільне володіння мовами, які не розповсюджені у світі, то виникають проблеми. На практиці застосовується не вільне володіння, а розуміння тієї чи іншої мови.

Проблеми неякісного перекладу також посилюються тим, що відсутній законодавчий порядок залучення та атестації судових перекладачів, а також єдиної бази фахівців, що містить відомості про їх кваліфікації.

Автор статті підтримує пропозицію Кузнецова О.Ю. про те, що стосовно нашої держави було б доречно створити реєстр атестованих перекладачів при Міністерстві юстиції України, до якого могли б звертатись як судді, так і безпосередньо всі учасники процесу, які потребують кваліфікованої допомоги останнього [10, с. 40].

На нашу думку, ці питання можна було б вирішити створенням спеціалізованих судово-перекладацьких організацій, однак, їх створення та діяльність повинні бути чітко прописані в законі. Крім того, в законі про такі організації повинні бути визначені основні критерії видачі ліцензії таким утворенням або приватним особам, які б могли бути запрошені в якості професійних перекладачів і які могли б не тільки здійснювати професійний переклад, але й нести за це відповідальність.

У зв'язку із цим для більш точного визначення поняття перекладача, на нашу думку, в КАСУ слід замінити поняття «вільне володіння мовою» на «перекладацька спеціальна компетенція».

Таким чином, необхідність участі перекладача в адміністративному судочинстві, учасниками якого є особи, котрі не володіють мовою судочинства, є обов'язковою. Законодавець розглядає участь перекладача не як технічний засіб, а як конституційну гарантію прав громадян та інтересів правосуддя. Очевидно, що від якості законодавчої регламентації прав перекладача і порядку його участі в справі залежить можливість особи, яка не володіє державною мовою, бути повноцінним учасником судового процесу.

Правовий статус перекладача визначений нормами КАСУ, однак для вирішення питань кваліфікованої допомоги в перекладі було б доречно створити реєстр атестованих перекладачів при Міністерстві юстиції України та вирішити на законодавчому рівні питання створення спеціалізованих судово-перекладацьких організацій.

Література

1. Про засади державної мовної політики : Закон України від 03.07.2012 р. № 5029-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 23. – С. 218.
2. Про судоустрій і статус суддів. Верховна Рада України; Закон від 02.06.2016 № 1402-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
3. Національний склад населення України. Вікіпедія – вільна енциклопедія. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://uk.wikipedia.org/wiki/Національний_склад_населення_України#.
4. Кодекс адміністративного судочинства України; Кодекс України. Кодекс, Закон від 06.07.2005 № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
5. Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. А.Я. Сухарев. – 2-е изд. – Москва : Советская энциклопедия, 1987. – 528 с.
6. Словник базової термінології з адміністративного права: навчальний посібник / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – Київ : Істина, 2010. – 240 с.
7. Адміністративне процесуальне (судове) право України / за заг. ред. С.В. Ківалова. – Одеса : Юридична література, 2007. – 312 с.
8. Апресян Ю.Д. Идеи и методы современной структурной лингвистики (короткий очерк). – М. : изд-во Просвещение, 1966. – 262 с.
9. Малярченко В.Т. Про державну мову та перекладача у кримінальному процесі України / В.Т. Малярченко // Голос України. – 2006. – № 175.
10. Кузнецов О. Ю. Правосубъектность переводчика в гражданском судопроизводстве и порядок ее приобретения / О.Ю. Кузнецов // Современное право: научно-практический журнал. – 2007. – № 10. – С. 40–50.
11. Бережна І.А. Правова природа та зміст участі перекладача в адміністративно-деліктному провадженні / І.А. Бережна // Порівняльно-аналітичне право. №3-1/2013. [Електронний ресурс]. – Електронний ресурс : http://www.pap.in.ua/3-1_2013/7/Berezhna%20I.A.pdf.
12. Васильєва-Шаламова Ж.В. Роль та місце перекладача у реалізації принципу мови судочинства у цивільному процесі України / Ж.В. Васильєва-Шаламова // Вісник Академії адвокатури України. – Том 12. – № 1(32). – 2015. – С. 62.
13. Балюк І.А. Перекладач у господарських та інших судових процесах України / І.А. Балюк // Порівняльно-аналітичне право. – № 3. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pap.in.ua/3_2016/25.pdf.

Анотація

Савчук Р. М. Участь перекладача в адміністративному судочинстві: лінгвістичні, правові та організаційні питання. – Стаття.

У статті проведено аналіз статусу перекладача в судових процесах, його роль та вплив кваліфікованого перекладача на захист порушеного права. Піднімаються проблемні питання участі перекладача в адміністративному судочинстві. З урахуванням понять, що містяться в мовознавстві, обґрунтовується необхідність заміни поняття «вільне володіння мовою» поняттям «перекладацька спеціальна компетенція». Вносяться пропозиції щодо створення судово-перекладацьких організацій та доповнення діючого КАСУ.

Ключові слова: перекладач, кваліфікований перекладач, вільне володіння мовою, адміністративне судочинство, судово-перекладацькі організації.

Аннотация

Савчук Р. М. Участие переводчика в административном судопроизводстве: лингвистические, правовые и организационные вопросы. – Статья.

В статье проведен анализ статуса переводчика в судебных процессах и влияние квалифицированного переводчика на защиту нарушенного права. Затрагиваются проблемные вопросы участия переводчика в административном судопроизводстве. С учетом понятий, которые содержатся в языкознании, обосновывается необходимость замены понятия «свободное владение языком» понятием «переводческая специальная компетенция». Вносятся предложения относительно создания судебно-переводческих организаций и дополнения действующего КАСУ.

Ключевые слова: переводчик, квалифицированный перевод, свободное владение языком, административное судопроизводство, судебно-переводческие организации.

Summary

Savchuk R. M. Participating of translator in administrative proceedings: linguistic, legal and organizational questions. – Article.

In the article the status of translator in judicial trials, his role and influence of qualified translation on defence of the broken right is analysed. The problem questions of participation of translator in the administrative proceedings are considered. Taking into account the concepts that are in linguistic, the need to replace the concept of «fluency in the language» on a concept «special translation competence» is justified. The suggestions for the establishment of judicial-translating organizations and addition of operating CAPU are made.

Key words: translator, qualified translation, fluency in the language, administrative proceedings, judicial-translating organizations.

УДК 342.1

Г. М. Сарibaєва
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»

СИСТЕМАТИЗАЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ

Постановка проблеми. Питання систематизації нормативних актів для країн, що належать до романо-германської правової родини, завжди були та залишаються актуальними. Адже високий рівень упорядкування законодавства в цілому та наявність значної кількості кодифікованих актів зокрема учені вважають однією з основних ознак цієї родини. Таку думку, наприклад, висловив Л.П. Рассказов, зазначивши при цьому, що, «на відміну від інших правових родин, у романо-германській правовій родині кодифікація має глибокі історичні корені та охоплює практично всі галузі та інститути права» [1, с. 155]. Учений також зазначає, що серед законів у країнах романо-германської правової родини існує певна структурна ієрархія, а саме: конституція, кодекси, звичайні закони [1, с. 157]. Вивчаючи досвід держав романо-германської правової родини, В.В. Савченко дійшла до висновку, що для пострадянських держав оптимальним є «досвід систематизації права германського взірця» [2, с. 47].

Отже, варто зазначити, що в кожній країні питання систематизації вирішуються або централізовано для всього законодавства (як у США), або за галузевим підходом, як це має місце в Україні.

Однією з галузей, де систематизація залишається актуальною, незважаючи на наявність кількох кодифікованих актів, є адміністративне право.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми, що стосуються систематизації різних інститутів галузі адміністративного законодавства України, досліджували такі вчені: І.О. Федоров [3], Д.С. Астахов [4], Т.О. Коломoeць [5]. Однак вони майже не звертали увагу на теоретичні основи систематизації адміністративного законодавства. Тим більше, що остання з праць зазначених авторів (комплексного характеру) датується 2011 р. Із того часу теорія права значно поглибила напрацювання щодо зазначеного питання. Так само знало змін і адміністративне законодавство, що свідчить про актуальність і своєчасність його дослідження. Отже, напрацювання в зазначеному напрямі варто всіляко заохочувати.

Постановка завдання. Ціллю статті є розглянути необхідність упровадження в доктринальний обіг поняття «систематизація адміністративного законодавства» та закласти підґрунтя для формулювання цієї дефініції.

Вклад основного матеріалу дослідження. Наразі адміністративне законодавство України знає системних змін і доповнень. Варто зазначити, що адміністративне законодавство дуже швидко «реагує» на зміни в суспільному житті. Здавалося б, що спершу змін і доповнень має зазнати конституційне законодавство – адже саме Конституція є джерелом права, що має найвищу юридичну силу. І тільки після цього у відповідність до Основного Закону приводяться нормативно-правові акти інших галузей. Однак криза парламентаризму, властива більшості країн сучасного світу, була викликана також украї повільним перебігом законодавчого процесу, внаслідок чого парламенти не встигали задовольняти потреби соціуму в сучасній регламентації суспільних відносин. Відповідні нормотворчі повноваження отримали глави держав, уряди. Процеси глобалізації в сучасному світі прискорюються, а тому і на Україну впливають ці тенденції. Зокрема, збільшується кількість підзаконних актів, багато з яких містять норми адміністративного права.

Аналізуючи сучасний стан адміністративного законодавства України, варто зазначити, що на нього впливає не тільки глобалізація, а і європейська інтеграція. Починаючи з кінця 2014 р., в Україні посилюються євроінтеграційні процеси, і це не могло не вплинути на адміністративне законодавство.

По-перше, протягом останніх двох років було внесено зміни та доповнення до Конституції як із питань різновиду республіканської форми правління, що застосовується в Україні, так і з питань судоустрою та статусу суддів. Планується зміна та доповнення Основного Закону і в частині децентралізації влади (див. [6]). Кожні з цих змін та доповнень мали та матимуть вплив на відповідні норми адміністративного права. При цьому навряд чи можна буде обмежитись тільки внесенням змін – часто вони потребують і доповнень, і прийняття нових актів. Усе це ускладнює систему адміністративного законодавства та актуалізує питання його систематизації.

По-друге, в останні роки значно інтенсивніше стали процеси європейської інтеграції, що передбачає тісну взаємодію з Європейським Союзом (далі – ЄС) і його органами з метою вступу до нього. Обов'язковою умовою європейської інтеграції

є гармонізація національного законодавства із законодавством ЄС. Варто зауважити, що на сучасному етапі свого розвитку більшість учених не розглядає право ЄС як міжнародне. Посилення централізації наближає Союзу від міжнародної організації до державного утворення. Відповідних змін зазнає і право – у 1970-ті рр. в ЄС воно мало всі ознаки міжнародного права, а зараз наближається до національних правових систем. Також у межах права ЄС формуються галузі. Інколи визначення в ньому тієї чи іншої галузі, притаманній національному праву, викликає суперечки вчених – наприклад, коли йдеться про галузь конституційного права. Але наявність галузі адміністративного права не викликає зауважень. Існує єдиний адміністративний простір, органи публічної адміністрації країн-членів ЄС взаємодіють як між собою, так і з адміністрацією ЄС, сформувались і принципи адміністративного права Союзу. Необхідність гармонізації адміністративного законодавства України з відповідним законодавством ЄС також вимагає як системного перегляду чинних нормативно-правових актів, так і прийняття нових. І цей процес має супроводжуватись упорядкуванням адміністративного законодавства України.

Це тільки два аргументи на користь того, що сьогодні важливість систематизації адміністративного законодавства України невідносно зростає. Для того, щоб систематизаційні процеси були ефективними та швидкими, необхідно сформулювати для них належне теоретичне підґрунтя. В основі таких процесів мають бути напрацювання фахівців із теорії держави та права у цій сфері. І почати необхідно з формулювання поняття «систематизація адміністративного законодавства», адже в літературі з адміністративного права воно досі не визначене.

З одного боку, в теорії права питання систематизації законодавства є відносно розробленими. Відповідно, сформульовано поняття «систематизація законодавства», виявлено її сутність, ознаки, функції та принципи. Застосувати це загальне визначення до галузі адміністративного законодавства України цілком можливо. Така традиція існувала за часів перебування України у складі СРСР, її було сприйнято і після проголошення незалежності.

З іншого боку, адміністративне законодавство України наразі трансформується під впливом як внутрішніх, так і зовнішніх факторів. До вже значного числа нормативних актів – джерел адміністративного права України – постійно додаються нові. Розробляючи ці нові акти, важливо уникати дублювання норм, запобігати протиріччям між «новими» та «старими» нормами адміністративного права. Сприятим цьому може систематизація адміністративного законодавства, що стане важ-

ливою також у разі необхідності ознайомлення широкого кола осіб (особливо фізичних) з новелами адміністративного права. Варто пам'ятати, що сьогодні адміністративне законодавство України майже не кодифіковано, тому відшукати необхідні норми, правила поведінки інколи дуже важко.

З огляду на важливість наведених вище аргументів можна дійти висновку, що спроби визначення поняття «систематизація адміністративного законодавства», аналіз його ознак та сутності, виявлення функцій, розгляд різновидів, по-перше, утворять належне нормативне підґрунтя для суб'єктів нормотворчості у разі необхідності систематизувати адміністративне законодавство України. По-друге, вони привернуть увагу суб'єктів нормотворчості до нагальної необхідності систематизації адміністративного законодавства. По-третє, відповідні розробки сприятимуть підвищенню уваги фахівців з адміністративного права до проблематики систематизації адміністративного законодавства України.

Як зазначалось вище, наразі в українській юридичній літературі не існує визначення поняття «систематизація адміністративного законодавства». Тому для його формулювання доцільно звернутись до напрацювань теоретиків права.

Так, О.Ф. Скакун установила: «систематизація нормативно-правових актів – офіційна діяльність, спрямована на впорядкування та вдосконалення законодавчих і підзаконних актів, приведення їх до єдиної внутрішньої погодженої системи» [7, с. 384]. До цього визначення варто сформулювати кілька зауважень.

По-перше, науковець пише про «вдосконалення законодавчих і підзаконних актів». Варто зазначити, що з метою скорочення визначення, надання йому лаконічності можна вести мову про «вдосконалення нормативних актів». Це також позитивно вплине на сприйняття визначення.

По-друге, О.Ф. Скакун вважає систематизацію офіційною діяльністю. Із цим важко погодитись, якщо брати до уваги такі види систематизації, як облік та інкорпорація, що можуть бути як офіційними, так і неофіційними. Більше того – практика вказує на те, що неофіційний облік і неофіційна інкорпорація нормативних актів більш поширені, ніж офіційні облік та інкорпорація відповідно. Отже, згадку про офіційний характер систематизаційної діяльності доцільно виключити з визначення як систематизації законодавства в цілому, так і адміністративного законодавства зокрема.

По-третє, авторка пише, що систематизація нормативних актів передбачає «приведення їх до єдиної внутрішньої погодженої системи». Однак значення слова «система» передбачає як внутрішню єдність, так і наявність зв'язків між її елементами, тобто їх внутрішню погодженість. У зв'язку з цим можна спростити запропоноване визначення

поняття «систематизація нормативно-правових актів» за рахунок того, що вести мову про «приведення їх до єдиної системи».

Наприкінці аналізу формулювання, наданого О.Ф. Скакун, варто зауважити, що було б доцільно уникати застосування спільнокореневих слів у визначенні (зокрема, характеризуючи поняття «систематизація нормативно-правових актів», небажано застосовувати слова «система» та «акт»).

З огляду на висловлені вище зауваження доцільно, визначаючи поняття «систематизація адміністративного законодавства», виходити з того, що сама дефініція має бути вельми стислою. Зразок такого підходу до формулювання систематизації законодавства знаходимо в підручнику з теорії держави та права видавництва «Одіссей» 2007 р., а саме: «систематизація законодавства – це діяльність, спрямована на впорядкування нормативних актів, приведення їх до певної системи» [8, с. 192].

Висновки. Автор констатує відсутність у сучасній українській юридичній літературі визначення поняття «систематизація адміністративного законодавства» та аналізує питання необхідності його запровадження. Основним аргументом «проти» введення в науковий обіг цієї дефініції є те, що відповідні розробки наявні в теорії права та можуть бути застосовані до кожної з галузей законодавства України, у тому числі до адміністративного. Основним аргументом «за» у розробці такого визначення є необхідність привернення уваги вчених та суб'єктів нормотворчості до нагального питання систематизації адміністративного законодавства України. У статті автор обстоює тезу щодо того, що визначення поняття «систематизація адміністративного законодавства» має бути доволі стислим.

Перспективи подальших розвідок у даному напрямку вбачаються у тому, щоб більш детально проаналізувати теоретичні основи систематизації адміністративного законодавства України (наприклад, звернувшись до інших визначень, наявних у сучасній українській юридичній літературі, до напрацювань дослідників радянського періоду, та виявивши, які з їхніх розробок можуть бути застосовані на сучасному етапі).

Література

1. Рассказов Л.П. Общие черты романо-германской правовой семьи. Правовые системы Скандинавских стран как особая разновидность романо-германской правовой семьи / Л.П. Рассказов // Научный журнал КубГАУ. -2015. – № 111. – С. 151 – 172.
2. Савченко В.В. Нормативный акт как источник права в романо-германской правовой семье: современные идеи и проблемы / В.В. Савченко // Бизнес в законе. – 2010. – № 1. – С. 46 – 47.
3. Федоров І.О. Кодифікація адміністративно-деліктного законодавства України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07: теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / І.О. Федоров. – Ірпінь, 2006. – 21 с.

4. Астахов Д.С. Кодифікація адміністративно-процедурного законодавства України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07: адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Д.С. Астахов. – Запоріжжя, 2011. – 17 с.

5. Коломоєць Т.О. Кодифікація адміністративно-процедурного законодавства України: монографія / Т.О. Коломоєць, Д.С. Астахов. – Запоріжжя, 2011. – 230 с.

6. Мішина Н.В. Сучасні процеси децентралізації виконавчої влади та реформування місцевого самоврядування в Україні / Н.В. Мішина // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». – Одеса: Юридична література, 2014. –Т. XIV. – С. 228 – 233.

7. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: Підручник / О.Ф. Скакун. – 3-тє видання. – К.: Алерта, 2012. – 524 с.

8. Теорія права і держави: Підручник. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2007. – 448 с.

Анотація

Сарибаєва Г. М. Систематизація адміністративного законодавства України: проблеми визначення. – Стаття.

Автор констатує відсутність у сучасній українській юридичній літературі визначення поняття «систематизація адміністративного законодавства» та аналізує питання необхідності його запровадження. Основним аргументом «проти» введення у науковий обіг цієї дефініції є те, що відповідні розробки наявні в теорії права та можуть бути застосовані до кожної з галузей законодавства України, у тому числі до адміністративного. Основним аргументом «за» у розробці такого визначення є необхідність привернення уваги вчених та суб'єктів нормотворчості до нагального питання систематизації адміністративного законодавства України. У статті автор обстоює тезу щодо того, що визначення поняття «систематизація адміністративного законодавства» має бути доволі стислим.

Ключові слова: адміністративне законодавство, систематизація адміністративного законодавства, систематизація, адміністративне право, євроінтеграція.

Аннотация

Сарибаева Г. М. Систематизация административного законодательства Украины: проблемы дефиниции. – Статья.

Автор констатирует отсутствие в современной украинской юридической литературе определения понятия «систематизация административного законодательства» и анализирует вопрос о необходимости его наличия. Основным аргументом «против» введения в научный оборот этой дефиниции является то, что соответствующие разработки, имеющиеся в теории права, могут быть применены к каждой из отраслей законодательства Украины, в том числе к административному. Основным аргументом «за» в разработке такого определения является необходимость привлечения внимания ученых и субъектов нормотворчества к актуальному вопросу систематизации административного законодательства Украины. В статье автор отстаивает тезис о том, что определение понятия «систематизация административного законодательства» должно быть достаточно кратким.

Ключевые слова: административное законодательство, систематизация административного законодательства, систематизация, административное право, евроинтеграция.

Summary

Sarybaieva G. M. Systematization of the Ukrainian Administrative Legislation: Problems of Definition. – Article.

The author notes the lack of the definition of “systematization of administrative legislation” in the modern Ukrainian literature. Based on this, in this article the author examines the need, if any, of such a definition. The main argument “against” the scientific research of the definition of this term is that there are the relevant developments in legal

theory, and they can be applied to each of the branches of the legislation of Ukraine, including the administrative. The main argument “for” in the development of such a definition is the need to attract the attention of scientists and law-making subjects to the urgent question of systematization of the administrative legislation of Ukraine. The author defends the idea that the definition of “systematization of administrative legislation” should be very compact.

Key words: administrative law, administrative law systematization, classification, administrative law, European integration.

УДК 342.9

Д. В. Сущенко
аспірант*Запорізького національного університету***ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОЦЕДУРИ ТА АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСЛУГИ В УКРАЇНІ**

Постановка проблеми. Владні повноваження як органів виконавчої влади, так і виконавчих органів місцевого самоврядування мають реалізуватись за допомогою певної процедурної форми.

Н. Коваленко, досліджуючи історію адміністративного права, вказує, що ще в XVII столітті сформувалась концепція «поліції», що передбачила появу сьогodнішньої адміністрації. Фактично, в той час, як у середньовіччі слово «*politia*» було просто латинським еквівалентом грецького «*politeia*» (в перекладі – «держава») й означало фундаментальну організацію чи форму державного правління, наприкінці XVI століття воно починає використовуватись у значенні нового типу громадської діяльності: він більше не спрямований на захист закону, а стосується піклування й догляду мешканців міста та їхнього суспільного блага. Тоді «*police*», «*policia*», «*Policey*» стали термінами повсякденного використання в інституційних словниках різних європейських мов, де вони викликали правовий обов'язок государя створити добре керовані територіальні та міські громади [1, с. 29].

Тривалий період становлення незалежної України, проведення реформ соціальної та економічної сфер, нестача системності, цілеспрямованості в політиці держави викликали багаторазові спроби змінити процес забезпечення адміністративними послугами. Однак ці перетворення можна схарактеризувати несистемністю, браком спільної позиції щодо формулювання концепції реформи, наслідком чого стала їх незавершеність.

Такі складнощі у значній частині визначені як недоліки правових положень адміністративного законодавства України, що характеризують організацію функціонування органів публічної адміністрації, і, відповідно, як безсистемність нормативно-правових актів виконавчих органів державної влади, що встановлюють процедурні аспекти їхньої діяльності [2, с. 5 – 6].

Аналіз останніх джерел і публікацій. До проблеми значення адміністративних процедур із цікавістю віднесли учені: В. Авер'янов, А. Агапов, Г. Атаманчук, О. Андрійко, О. Бандурка, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Л. Біла-Тіунова, В. Гаращук, І. Голосниченко, Н. Коваленко, С. Ківалов, Т. Коломoeць, В. Колпаков, П. Кононов, А. Комзюк, О. Кузьменко, Н. Нижник, В. Олефір, П. Пацурківський, Л. Попов, Д. Приймаченко, О. Рябченко, А. Селіванов, В. Сорокін, Ю. Тихомиров, М. Тищенко,

Ю. Шемшученко, В. Шкарупа. Багато науковців вивчали питання надання адміністративних послуг: В. Авер'янов, К. Афанасьєв, В. Гаращук, І. Голосниченко, В. Долечек, Р. Калюжний, С. Ківалов, Т. Коломoeць, І. Коліушко, Є. Куріній, Ю. Куц, А. Ліпінцев, О. Люхтергандт, А. Матвійчук, Н. Нижник.

Проте спеціалізованих наукових досліджень щодо проблеми адміністративних процедур і адміністративних послуг в Україні наразі бракує. Вказані обставини й зумовили обрання зазначеної теми дослідження.

Постановка завдання. Мета представленого наукового пошуку буде зосереджена на тому, щоб на підставі комплексного аналізу існуючих наукових і нормативно-правових джерел визначити сутність правового інституту адміністративних послуг і адміністративної процедури, окреслити проблеми їх нормативного визначення та практичної реалізації, сформулювати пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства у цій сфері та практики його застосування.

Виклад основного матеріалу дослідження. Починаючи розгляд теми щодо адміністративних процедур в Україні, перш за все, необхідно з'ясувати значення цього поняття. Варто зробити акцент на існування в межах спеціалізованих джерел великої кількості різних дефініцій адміністративної процедури, зумовленої різноманітністю підходів до сприйняття адміністративного процесу загалом. Виходячи з цього, певна кількість учених вбачають у процедурі лише окремий вид усього процесу, інші науковці взагалі ототожнюють такі поняття, як адміністративна процедура та адміністративний процес, не побачивши в цих термінах різниці, решта ж, які зазвичай дотримуються «юрисдикційної» концепції, вкладають у зміст поняття процедури дещо більше, визначаючи її через функціонування органів влади позитивного характеру (а під процесом такі вчені розуміють виключно юрисдикційні провадження), четверта група вчених, які дотримуються управлінського підходу, виділяє декілька видів адміністративно-процесуальної діяльності, зокрема:

- 1) адміністративно-процедурну;
- 2) адміністративно-юрисдикційну [3, с. 171].

Відповідно до вчення Г. Філатової, адміністративна процедура – це нормативне закріплення окремих категорій діяльності, що реалізуються в рамках адміністративно-правових відносин

та відображені у спеціально встановленій законом, правовій формі [4, с. 92]. Виходячи з визначення

В. Галуцька, адміністративною процедурою постає встановлений відповідно до законодавства порядок розгляду та вирішення органами публічної адміністрації окремих справ у сфері адміністративної діяльності з метою захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, правильної співпраці та діяльності громадянського суспільства і країни [5, с. 276]. Адміністративна процедура, за Ю. Тихоміровою та Е. Талапіною, – це нормативно врегульована послідовно здійснювана діяльність органів виконавчої влади з приводу провадження прав і обов'язків, що забезпечують процедуру розгляду й вирішення адміністративних справ [6, с. 4]. Для О. Миколенка адміністративна процедура являє собою врегульований адміністративними процедурними правовими положеннями порядок діянь суб'єктів нормотворчої та правозастосовної діяльності, структурованих окремими процедурними правовідносинами, з приводу затвердження законодавчих актів управління та вирішення адміністративних справ [7, с. 29]. Окремі вчені визначають адміністративною процедурою суто зовнішню правозастосовну діяльність державних органів [8, с. 25], інші вміщують у вищенаведений термін і внутрішньо-організаційні діяння [9, с. 62-63].

Беручи до уваги аналіз підходів науковців щодо освоєння питання, що вивчається, варто визначити адміністративну процедуру через встановлену адміністративно-процесуальними правовими положеннями систему розгляду та вирішення виконавчими органами, а також органами місцевого самоврядування окремих адміністративних справ [10, с. 696].

Щодо загальних ознак, які характеризують дефініції адміністративної процедури, можна привести такий перелік основних пунктів:

1) публічність і спеціальний склад суб'єктів – адміністративні процедури втілюються в межах публічної сфери, вони безпосередньо пов'язані з діями органів публічної адміністрації та супроводжуються застосуванням цими органами певних владних повноважень, звертаючи увагу на публічні інтереси;

2) нормативність – адміністративні процедури впорядковані адміністративними правовими положеннями, що безпосередньо регулюють функціонування уповноважених органів і посадових осіб;

3) індивідуальність – рішення, прийняте в межах конкретної адміністративної справи, має вплив тільки на визначених фізичних чи юридичних осіб, які знаходяться у стосунках з органами публічної адміністрації;

4) безспірність – у адміністративній процедурі предметом постають окремі адміністративні справи, в межах яких не здійснюється вирішення су-

перечок, а також розгляд скарг осіб на діяльність публічних адміністрацій;

5) стадійність – послідовне здійснення певних етапів, за якого кожна наступна стадія бере початок із правового результату попереднього кроку;

6) спрямованість особливого характеру – адміністративні процедури не спрямовані на використання примусових заходів, їх завданням є забезпечення втілення прав чи обов'язків окремо взятого суб'єкта правових відносин державного управління; адміністративна процедура стає втіленою в життя, коли прийнято відповідний нормативний акт, що є обов'язковим для виконання [10, с. 696].

Під час визначення функціонування органів публічної влади, як правило, застосовують поруч такі дві дефініції, як «формальність» і «процедура», не вбачаючи різниці в їхньому змісті або неправильно розуміючи співставлення між ними (наприклад, у Митному кодексі України це відбувається у статті. 4: «21) митна процедура – зумовлені метою переміщення товарів через митний кордон України сукупність митних формальностей і порядок їх виконання; 29) митні формальності – сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами й органами доходів і зборів з метою дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи» [11, п. 21, 29 ч. 1 ст. 4].

Як зазначив Ю. Кунев, терміном «процедура» визначається формалізована система поєднання діянь окремо взятого суб'єкта в часі з відображенням критеріїв трансформації однієї дії в іншу. Ця система прийнятна, а також призначена для багаторазового відтворювання процесу [12, с. 30]. Отже, можна зробити висновок, що місце таких трансформацій у межах адміністративної процедури займають саме формальності.

В межах вчення адміністративного права на рівні базових дефініцій термін «адміністративна формальність» як частина адміністративних процедур зустрічається вельми рідко. Таке поняття не застосовують для визначення окремої складової адміністративних процедур. Однак ця складова постає найзначнішою щодо змісту адміністративних процедур для обох сторін, у зв'язку між державою та громадянином [13, с. 154].

Під формальностями варто розуміти універсальний інститут адміністративного права, зокрема, адміністративних процедур, вони постають частиною цих процедур.

Застосовуючи знання щодо критерію суб'єктності, за якого в адміністративних процедурах наявні два суб'єкти, одним із яких обов'язково є суб'єкт владних повноважень, раціонально розділити формальності на дві групи:

а) адміністративні формальності – комплексність фактів, факторів і подій, що, згідно із за-

конодавством, має здійснити суб'єкт, наділений владними повноваженнями щодо іншого суб'єкта;

б) приватні формальності клієнтів – комплексність фактів, факторів і подій, що, згідно із законодавством, має здійснити суб'єкт, який бажає реалізувати власні інтереси та права в межах певної сфери суспільної діяльності [13, с. 154].

Як зазначає З. Кунєва, адміністративні процедури можна поділити на будь-яку кількість більш дрібних процедур і елементарних дій, однак усе ж таки центральну позицію операції посідають саме адміністративні формальності як комплексність фактів, подій і факторів, що є необхідними й достатніми для прийняти рішення в окремій адміністративній справі [13, с. 156].

Ю. Фролов, характеризуючи загальне значення адміністративних процедур, у своїй науковій статті виділив кілька базових завдань цієї категорії адміністративного права, до яких запропонував віднести:

1) надання чесного, неупередженого та вчасного розслідування

адміністративних справ як фізичних, так і юридичних осіб з метою втілення в життя обов'язків, гарантування прав і законних інтересів суб'єктів правових відносин;

2) підтримка підвищення ефективного втілення в життя публічної влади, чіткої реалізації функцій і обов'язків органів, а також і їх посадових осіб, завдяки впорядкуванню їхньої діяльності;

3) гарантування потрібної етапності в межах здійснення суб'єктами правових відносин власних прав та інтересів;

4) протистояння беззаконню, що наявне з боку органів виконавчої влади, а також інших суб'єктів владних повноважень, завдяки чіткому регламентуванню правил взаємозв'язків між органами, посадовими особами виконавчої влади або органів місцевого самоврядування й іншими суб'єктами адміністративно-правових відносин [10, с. 696].

У контексті розгляду питання щодо адміністративної процедури зазначимо, що наразі в Україні відсутній нормативно-правий акт, який би врегулював цей правовий інститут. Український уряд наразі готує до розгляду Верховною Радою України проект Закону «Про адміністративну процедуру», що спрямований на вирішення проблеми виконання конституційної правової норми (ч. 2 ст. 19), згідно з якою «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» [1, ч. 2 ст. 19]. Цей законопроект нормативно прописує систему функціонування органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, їх посадових осіб, а також інших суб'єктів, які правовими положеннями законів уповноважені виконувати владні управ-

лінські функції з приводу гарантування чесного, неупередженого та вчасного розслідування адміністративних справ, виходячи з визначених законопроектом принципів, задля втілення в життя прав, свобод і законних інтересів як фізичних, так і юридичних осіб. Мета законопроекту полягає у впорядкуванні діяльності вищевказаних органів, їхніх посадових осіб та забезпеченні більшої захищеності стану приватних осіб.

Варто відзначити, що саме процедура в межах адміністративного законодавства України постає найвідсталішою за своїм правовим регулюванням, через це прийняття Закону України «Про адміністративну процедуру» зробить можливим уперше за багато років незалежності нашої держави на рівні законодавства систематизувати порядок діяльності, всю комплексність різноманітних правовідносин органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших суб'єктів, що правовими нормами вповноважені виконувати владні управлінські функції, та фізичних і юридичних осіб. Це, у свою чергу, надасть можливість захищати права й інтереси осіб у межах їх відносин з країною, забезпечить рівноправність громадян перед законами та продуктивність виконання контролю за законністю діяльності органів влади, сприятиме скороченню службового бюрократизму, беззаконня та корупції, підвищить коефіцієнт корисної дії роботи державних органів [14].

Концептуальними засадами законопроекту «Про адміністративну процедуру» є:

1) врегулювання відносин органів виконавчої влади, місцевого самоврядування з громадянами, а також суб'єктами господарювання, згідно зі стандартами Ради Європи, на законодавчому рівні;

2) підвищення продуктивності процедури адміністративного (досудового) оскарження.

Переходячи до розгляду наступного питання цієї наукової статті, що стосується адміністративних послуг в Україні, варто зазначити, що, на жаль, категорія «адміністративна послуга» все ще є в неповній мірі дослідженою та являє собою дискусійний інститут як у юридичній науці, так і в адміністративному праві. Для того, щоб цілісно проаналізувати проблематику адміністративних послуг, перш за все, потрібно навести дефініцію «адміністративна послуга» як інституту адміністративного права. Під час визначення вищевказаного терміну можна побачити, що існує багато трактувань поняття «адміністративна послуга», одне з яких є нормативно-правовим. Згідно з нормативними приписами закону України «Про адміністративні послуги», адміністративна послуга – це результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної чи юридичної особи, спрямований на набуття, зміну або припинення прав

та / або обов'язків такої особи відповідно до закону [15, п. 1 ст. 1]. Поняття адміністративної послуги також наведено і в іншому законодавчому акті. Виходячи з положень Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади, адміністративною послугою є результат реалізації владних повноважень уповноваженим суб'єктом, що, згідно із законом, забезпечується юридичним оформленням умов реалізації як фізичною, так і юридичною особою власних прав, свобод, а також законних інтересів за їхнім зверненням (наприклад, надання ліцензії, сертифікату, посвідчення тощо) [16].

Що стосується більш наукових визначень, то тут варто навести декілька з них, наприклад, дефініцію, надану дослідницею Г. Писаренко. Вона вважає, що адміністративною послугою є правова відносина, які мають місце під час здійснення прав, законних інтересів фізичних чи юридичних осіб (за їхнім зверненням) у процесі публічно-владної діяльності адміністративного органу з метою одержання визначеного результату [17, с. 60].

Такі вчені, як В. Колпаков [18], О. Кузьменко, Ю. Іщенко, В. Чабан дають декілька визначень (широке й вузьке розуміння) поняттю «адміністративна послуга»:

1) юридичне оформлення суб'єктом публічної адміністрації результатів вирішення справи, що з'явилась через заяву фізичних, юридичних чи інших колективних осіб із приводу здійснення власних прав, свобод і законних інтересів;

2) результат реалізації владних повноважень уповноваженим суб'єктом, що, згідно з нормами закону, забезпечується юридичним оформленням умов реалізації як фізичною, так і юридичною особою власних прав, свобод, а також законних інтересів за їхнім зверненням (наприклад, надання ліцензії, сертифікату, посвідчення, здійснення процесу реєстрації тощо) [19, с. 6]. Останнє визначення наявне також і в Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади, про що зазначалось вище, а також і у звіті, підготовленому Головною державною службою України на офіційному веб-сайті [20].

Деякі науковці вважають вищенаведений термін єдиним доречним визначенням з усіх існуючих. Так, наприклад, В. Авер'янов, відомий професор та доктор юридичних наук, під час дослідження дефініції «послуги органів публічної влади» акцентує увагу на недоречності визначати зміст таких послуг через категорію «управлінські». Науковець будує власну думку не через категорію владно-організаційності та розпорядчості окремих діянь, а за їх здійсненням за допомогою органів публічної адміністрації (органів державної влади, самоврядування) і, виходячи з такої позиції, найдоцільнішою допускає дефініцію «адміністративна послуга» [21, с. 38].

Для того, щоб дослідити та зрозуміти зміст такого інституту, як адміністративні послуги, варто вивчити категорію їх ознак, що надаються науковою літературою. Так, раніше згаданий науковець В. Авер'янов серед ознак адміністративних послуг виділив декілька найважливіших, наприклад: адміністративна послуга має на меті здійснення фізичною особою власних прав та обов'язків; споживачі послуг можуть самі використовувати результати отриманих ними адміністративних послуг [22].

До характерних рис (особливостей) адміністративних послуг належать:

1) адміністративні послуги надаються за безпосередньою ініціативною (зверненням) осіб. З приводу даної риси І. Коліушко зазначив, що адміністративні послуги дуже різноманітні, та не кожна особа зобов'язана звертатись до відповідних органів, щоб отримати якусь адміністративну послугу (наприклад, обов'язкове отримання паспорта громадянина України або зобов'язання для окремої категорії осіб, що виявили бажання виконувати діяльність, яка потребує отримання ліцензії) [23, с. 105; 24, с. 45-46];

2) вся сукупність адміністративних послуг надається спеціальними органами адміністративного владування (органами державної влади (або уповноваженими державними підприємствами, установами, організаціями) та місцевого самоврядування – в межах втілення повноважень, визначених законодавством України) через втілення в життя їхніх владних повноважень. Вищезазначене означає, що відповідна адміністративна послуга може бути отримана суб'єктом права тільки у спеціально відведеному для цього (зазвичай лише в одному) адміністративному органі;

3) результатом адміністративних послуг постає адміністративний акт (тобто рішення чи діяння органу з адміністративними повноваженнями, що задовольняє звернення осіб). Цей документ приймається щодо певного адресата (особи – споживача послуги), який виявив ініціативу, звернувшись до органу за такою послугою [25, с. 382 – 383].

4) адміністративні послуги надаються, щоб забезпечити умови для здійснення власних прав, свобод та законних інтересів осіб завдяки вирішенню окремих процедурних питань [26, с. 80];

У науковій літературі формальною ознакою адміністративних послуг вважають спеціальне правове врегулювання системи забезпечення такими послугами [27, с. 119].

Другорядною ознакою адміністративної послуги В. Тимощук вважає її типовість (звичайність). Нині ця характерна риса постає вельми важливою стосовно адміністративних послуг, що надаються через центри їх надання (це такі об'єднані офіси, де відносини публічних органів влади та споживачів послуг втілюються в життя в юри-

дичному аспекті, а саме, є документальними і, зазвичай, особистий контакт з особами не обов'язковий)[28, с. 120].

Важливою ознакою, що відрізняє адміністративні послуги від цивільно-правової або господарської послуги (договору), є джерело забезпечення осіб адміністративними послугами, яке складається з коштів державного чи місцевого бюджету, і це означає, що забезпечення такого виду послугами повинно бути безкоштовним [2, с. 41].

Висновки. На підставі аналізу вищезазначеного варто зробити висновок, що одним із головних напрямків адміністративного реформування в нашій державі є створення нової нормативно-правової бази, яка сприятиме ефективнішій діяльності публічного адміністрування. Центральне місце в межах функціонування виконавчої влади визначається за пріоритетністю законодавчої регламентації діяльності її органів із втілення в життя власних повноважень. Так, напрямками діяльності держави, спрямованими на набуття, зміну чи припинення прав і обов'язків суб'єкта права, є інститути адміністративної процедури та адміністративної послуги.

Література

- Коваленко Н. Історичні передумови виникнення адміністративного права та адміністративних режимів/ Н. Коваленко // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – Вип.3. – Т. 2. – С. 27 – 30. Режим доступу: http://www.lj.kherson.ua/pravo03/part_2/06.pdf
- Міськевич А. Адміністративні послуги у сфері соціального захисту населення: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» // А. Міськевич. – Запоріжжя, 2016. – 223 с.
- Галіцина Н. Адміністративна процедура як інститут адміністративного процесу [Електронний ресурс] / Н. Галіцина // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 163 – 177. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
- Филатова А. Регламенты и процедуры в сфере реализации государственного контроля (надзора): монография/ А. Филатова; под ред. Н. Кониная. – Саратов: Научная книга, 2009. – 280 с.
- Адміністративне право України: навч. посіб.: [у 2 т.] / за заг. ред. В. Галуцька. – Херсон: ПАТ «Херсонська міська друкарня» 2011. – Т. 1: Загальне адміністративне право. – 320 с.
- Талапина Э. Административные процедуры и право / Э. Талапина, Ю. Тихомиров // Журнал российского права. – 2002. – № 4. – С. 3 – 13.
- Миколенко О. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» // О. Миколенко. – Запоріжжя, 2011. – 40 с.
- Кононов П. Современное состояние и вопросы кодификации административно-процессуального законодательства / П. Кононов // Журнал российского права. – 2001. – № 7. – С. 24 – 31.
- Бельский К. Феноменология административного права / К. Бельский; отв.ред.С. Кремень – Смоленск: Изд-во Смол. гуманитар. ун-та, – 1995. – 144 с.
- Фролов Ю. Адміністративні процедури: зміст та особливості [Електронний ресурс] / Ю. Фролов // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 692 – 698. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
- Митний кодекс України від 13. 03. 2012 № 4495 – VI. / Верховна Рада України. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, № 44 – 45, № 46 – 47, № 48, ст. 552.
- Кунев Ю. Адміністративний процес: проблеми визначення сутності та змісту / Ю. Кунев // Публічне право: науково-практичний юридичний журнал. – 2013. – № 2. – С. 27 – 32.
- Кунева З. Адміністративні формальності: поняття, сутність і зміст / З. Кунева // Вісник Академії митної служби України. Серія: Право. – 2015. – № 1. – С. 152 – 158. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2015_1_27.
- Звіт про оприлюднення проекту Закону України «Про адміністративну процедуру» [Електронний ресурс]. – Режим доступу :<http://old.minjust.gov.ua/50351>.
- Про адміністративні послуги: Закон від 06. 09. 2012 № 5203 – VI. / Верховна Рада України. // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 32, ст. 409.
- Про схвалення Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади: Розпорядження, Концепція від 15. 02. 2006 № 90-р./ Кабінет Міністрів України // Офіційний вісник України від 01. 03. 2006, № 7, стор. 167, стаття 376, код акту 35246 / 2006.
- Писаренко Г. Адміністративні послуги в Україні: організаційно-правові аспекти: дис. канд. юрид. наук: 12. 00. 07 / Г. Писаренко. – Одеса: Одеська нац. юрид. академія, 2006. – 195 с.
- Колпаков В. Адміністративне право України: підручник / В. Колпаков, О. Кузьменко. – К., 2003. – 544 с.
- Адміністративне право: навч. програма / В. Колпаков, О. Кузьменко, Ю. Іщенко, В. Чабан; за заг. ред. В. Колпакова. – К.: Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2010. – 27 с.
- Аналітичний звіт щодо корупційних ризиків у сферах надання адміністративних послуг та контролю-наглядової діяльності публічної адміністрації в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.minjust.gov.ua/21894>.
- Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – 384 с.
- Авер'янов В. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / В. Авер'янов, В. Дерещ, М. Ославський та ін.; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К.: Юстиніан, 2007. – 288 с.
- Коліушко І. Виконавча влада та проблеми адміністративної реформи в Україні: монографія / І. Коліушко. – К. Факт, 2002. – 260 с.
- Колесников М. Адміністративні послуги з державної реєстрації речових прав на нерухоме майно: дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 07 / М. Колесников. – Запоріжжя, 2016. – 223 с.
- Задихайло О. Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні [Електронний ресурс] / О. Задихайло // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 379 – 384. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
- Демський Е. Адміністративні послуги та їх юридична природа [Електронний ресурс] / Е. Демський // Юридична наука. – 2011. – № 1. – С. 79 – 86. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/jnn_2011_1_13.

27. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України автор-упорядник В. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.

28. Адміністративна процедура та адміністративні послуги: зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упоряд. В. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.

Анотація

Сущенко Д. В. Адміністративні процедури та адміністративні послуги в Україні. – Стаття.

Стаття присвячена розгляду категорії адміністративної процедури та адміністративних послуг як інститутів адміністративного права. Акцентовано увагу на такій функції органів публічної адміністрації, як надання адміністративних послуг. Розглянуто наукові підходи до визначення сутності поняття «адміністративна процедура», встановлено його співвідношення з категорією «адміністративний процес», окреслено основні ознаки адміністративних процедур. Наведено поняття «формальності» як основної складової правового механізму реалізації прав громадян. Аналізуються положення сучасної правової доктрини щодо законодавчого й теоретичного визначення поняття «адміністративна послуга», визначаються істотні ознаки та сутність, правова основа цього інституту.

Ключові слова: адміністративна процедура, адміністративні формальності, адміністративна послуга, ознаки, адміністративні правовідносини.

Аннотация

Сущенко Д. В. Административные процедуры и административные услуги в Украине. – Статья.

Статья посвящена рассмотрению категории административной процедуры и административных услуг как институтов административного права. Акцентируется внимание на такой функции органов публичной администрации, как предоставление административных услуг, поскольку она представляет собой одну из важнейших составляющих управленческой деятельности, происходит от общего содержания государствен-

ного управления. Рассмотрены научные подходы к определению сущности понятия «административная процедура», установлено его соотношение с категорией «административный процесс», очерчены основные признаки административных процедур. Приведены понятия «формальности» как основной составляющей правового механизма реализации прав граждан. Анализируются положения современной правовой доктрины касательно законодательного и теоретического определения понятия «административная услуга», определяются основные признаки, сущность и правовая основа этого института.

Ключевые слова: административная процедура, административные формальности, административная услуга, признаки, административные правоотношения.

Summary

Suchzenko D. V. Administrative procedures and administrative services in Ukraine. – Article.

The article is devoted to the category of the administrative procedures and administrative services as the administrative law institutions. Attention is focused on such function of public administration authority as provision of administrative services, since this function is one of the most important components of management activity, is derived from the general government content, includes meaningful characteristic of activities and etc. There are considered scientific approaches to determination of the sense of the concept of «administrative procedure», established its relation to the category of «administrative process», and outlined the main features of administrative procedures in the article. The author gives the concept of «formality», as the main component of the legal mechanism of realization of citizens' rights. The situation of the modern legal doctrine concerning the legislative and theoretical definition of «administrative services» is analyzed, the main features, the essence and the legal basis of the institution are determined in the article.

Key words: administrative procedure, administrative formalities, administrative services, features, administrative legal relations.

УДК 342.951

О. В. Тильчик
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного права
і процесу та митної безпеки

ДО ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ ЕФЕКТИВНОЇ СИСТЕМИ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ТІНІЗАЦІЇ ЕКОНОМІКИ

Постановка проблеми. Подальший розвиток України як правової європейської країни зумовлює необхідність підвищення ефективності захисту прав людини та гарантування її безпеки разом з інтересами держави. Зважаючи на визнання серед основних актуальних загроз національній безпеці України тінізацію економіки, набуває пріоритетного значення звернення до дослідження шляхів формування системи суб'єктів протидії такій загрозі, які у своїй діяльності повинні, в першу чергу, враховувати та поєднувати соціальну спрямованість і ефективність власної управлінської діяльності.

Безпека як результат управлінської діяльності з усунення загроз має складну, множинну предметність: в одному з аспектів – це здатність системи попереджувати заповдіння можливої шкоди інтересам особи, суспільства та держави, в іншому – є виявом стану захищеності їх інтересів, у третьому – являє собою системи заходів безпеки [1]. З урахуванням очевидної необхідності посилення безпекової складової, у процесі стрімкого реформування системи органів державної влади не варто залишати поза увагою майбутні ризики «переформатування» інституційної системи правоохоронних органів, що протидіють основним загрозам, зокрема, тінізації економіки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми та особливості адміністративно-правового статусу окремих суб'єктів гарантування економічної безпеки стали предметом великої кількості публікацій вітчизняних та зарубіжних учених. Фрагментарно їх розглядали В.Б. Авер'янов [2], В.Я. Тацій [3], О.О. Бандурка [4], О.Ф. Андрійко [5], В.Т. Білоус [6], В.В. Коваленко [7], О.П. Рябченко [8], В.А. Ліпкан [9]. Важливість цих робіт важко переоцінити, при цьому варто зауважити, що в сучасних реаліях гостро стоїть питання формування ефективної системи суб'єктів протидії тінізації економіки в умовах обмежених можливостей фінансування кардинальних організаційно-структурних змін та відсутності визначення конкретної стратегії у вказаному напрямі.

Постановка проблеми. Метою цієї публікації є визначення сучасного стану реформування Державної фіскальної служби (далі – ДФС) України як «безпосереднього» суб'єкта детінізації економіки та розробка пропозицій щодо можливих

шляхів формування ефективної керованої системи для забезпечення комплексної протидії тінізації економіки.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання генези поняття «тіньова економіка», його ознак, що є юридично значимими, було розглянуто в попередніх публікаціях, а тому в нашій роботі зауважимо тільки, що, зважаючи на необхідність чіткого окреслення меж правового регулювання протидії тінізації економіки, під указаним явищем варто розуміти не лише злочинну економічну діяльність, а й іншу протиправну економічну діяльність (зокрема, у сфері оподаткування). Отже, формування системи суб'єктів протидії тінізації економіки повинне включати в себе забезпечення функціональної спроможності не тільки щодо виявлення, розслідування економічних кримінальних правопорушень, а й стосовно проведення «попереджувальної» діяльності, яка включає і напрям протидії іншим правопорушенням у сфері економіки. Поєднання таких шляхів надасть можливість ефективно протидіяти поширенню тіньової економіки. Для досягнення цієї мети на сьогодні очевидним є необхідність вироблення єдиної стратегії діяльності суб'єктів протидії тінізації економіки, з урахуванням чіткого визначення їх місця в системі таких суб'єктів. Необхідним є і саме визначення останньої.

Ключовими питаннями, вважаємо, при цьому є забезпечення:

- функціональної спроможності суб'єктів протидії тіньовій економіці, створення умов їх ефективної діяльності;
- ефективності та керованості єдиної системи;
- налагодження співпраці з платниками податків, мінімізація втручальних процедур;
- виявлення та мінімізації корупційних ризиків у діяльності суб'єктів правового захисту економіки;
- відповідності вимогам часу, можливостям фінансування та ситуації у країні, мобільності за стійких системних зв'язків, що дозволять розробити довгострокову стратегію без витрачання напрацьованого досвіду.

Враховуючи багатоаспектний характер зазначеної проблеми, в межах цієї публікації розглянемо основні засоби реалізації сформульованих завдань на прикладі ДФС України, оскільки саме

цей контролюючий орган тривалий час визнавав-ся суб'єктом протидії (так званої «безпосередньої компетенції»). Як суб'єкт протидії тіньовій економіці Державна фіскальна служба України є важливою з позиції можливої характеристики її як цілісного підсистемного елементу.

Новітній інституційний підхід до формування названої системи суб'єктів, включає вимоги з формування органу спеціальної компетенції протидії тіннізації економіки та повинен врахувати положення щодо:

- збереження інституційної цілісності діючого на сьогодні суб'єкта, що забезпечує реалізацію нормативно-визначених завдань у сфері правового захисту економіки, що дозволить зекономити значні бюджетні кошти;

- збереження безперервності циклу діяльності з охорони економічних

- інтересів, запобігання, виявлення, викриття, припинення протиправної діяльності у сфері економіки та ліквідації її негативних наслідків;

- забезпечення ефективності та керованості єдиної інституційної системи (ДФС України), відсутність необхідності формування додаткових координаційних зв'язків, збереження стійких інформаційних відношень цілісної системи на протиправу створенню декількох об'єктів, що потребують керуючого впливу;

- забезпечення дієвості превентивної діяльності у сфері захисту економіки органами ДФС України за рахунок наявності системних зв'язків у їх структурі;

- збереження ефективності здійснення контрольно-дозвільних процедур із переміщення товарів, вантажів у районі проведення АТО, за рахунок подальшого функціонування спеціального підрозділу «Фантом», легітимність діяльності якого може бути забезпечена лише у структурі ДФС України;

- уникнення розвитку негативного ефекту від «системної корупції» внаслідок перепідпорядкування новоствореного правоохоронного органу, що володітиме більш ширшими повноваженнями.

- збереження функціонального навантаження на правоохоронні підрозділи ДФС України у зв'язку з виконанням аналітичної роботи з базами даних, збирання доказової бази без втручання в діяльність бізнесу до початку кримінального провадження.

Висновки. Враховуючи системну цілісність спеціального суб'єкта протидії тіньовій економіці, можна запропонувати власне бачення щодо основних напрямів розвитку ДФС України, зокрема:

1) збереження та розвиток єдиного органу ДФС України як контролюючого органу, що здійснює протидію тіннізації економіки, з подальшим розмежуванням правоохоронної та сервісної функцій

у частині формування відповідних інституційних підсистем;

2) переорієнтування правоохоронної діяльності у вказаній сфері з каральної на забезпечувальну та превентивну, що дозволить ефективно протидіяти протиправній економічній діяльності, що не є злочинною. Це призведе до скорочення рівня криміналізації вітчизняної економіки;

3) зміна підходів до системної оцінки діяльності суб'єктів протидії тіннізації економіки, з урахуванням оновлених програмно-цільових засад. Визначення ефективності діяльності вказаних підрозділів за комплексними показниками, зокрема, з урахуванням відрахувань до бюджетів унаслідок застосування заходів, не пов'язаних із порушенням кримінальних проваджень;

4) застосування карних засобів відповідальності виключно у разі неможливості припинення правопорушення іншими правовими засобами;

5) мінімізація карної функції за домінування попереджувальної, що забезпечуватиме надходження до бюджету з некримінальних джерел тіньової економіки (часткова детінізації окремих видів економічної діяльності);

6) розвиток забезпечувальної функції за напрямами:

- інформаційно-аналітичне супроводження контрольно-наглядової діяльності;

- захист посадових осіб суб'єктів протидії тіньовій економіці;

- виявлення та припинення корупційних та пов'язаних із корупцією

- правопорушень;

- підготовки до реінтеграції тимчасово окупованих територій та територій, на яких контролюючі органи тимчасово не виконують своїх повноважень;

7) сприяння формуванню позитивної мотивації у платників податків під час здійснення контрольно-функції цивільними підрозділами ДФС України, за рахунок роз'яснення вигідності правомірної поведінки, розвитку взаємодії та співпраці з установою бізнес-омбудсмена;

8) упровадження превентивних заходів протидії тіннізації економіки, в тому числі:

- можливості попередження платника податків про ризики в запланованій господарській операції, співпраці з конкретним контрагентом;

- забезпечення інформаційного та аналітичного супроводу правоохоронними підрозділами контрольних заходів, що дозволить захистити сумлінного платника податків від подальшого втручання контролюючих органів в його фінансово-господарську діяльність.

На відміну від пропонованого підходу, можливий варіант запровадження альтернативної моделі реформування, зокрема, ліквідації правоохоронних підрозділів у структурі ДФС України. Однак

вважаємо, що він буде супроводжуватись певними ризиками, серед яких:

- поява нового суб'єкта, уповноваженого застосовувати заходи державного примусу, зокрема, притягнення до кримінальної відповідальності платників податків призведе до появи чергового суб'єкта корупціонізації;

- збільшення кількості правоохоронних структур загрожувє перетворенню України в поліцейську державу;

- порушення системних зв'язків у межах внутрішньої взаємодії структурних підрозділів органів, що реалізують податкову та митну політику в Україні;

- необхідність формування нових структурних підрозділів для супроводження контрольно-наглядової діяльності ДФС України;

- порушення всіх комунікаційних зв'язків, у тому числі внутрішньо-інформаційних;

- розростання кількості органів державного нагляду (контролю), що суперечить принципам дерегуляції та розвитку підприємництва, задекларованих Стратегією сталого розвитку «Україна 2020»;

- прийняття нових регуляторних актів щодо діяльності новостворених та реорганізованих органів,

- поява інформаційного вакууму;

- перенавантаження цивільного працівника невластивими йому видами діяльності у зв'язку з необхідністю забезпечення системного ефекту;

- значні часові та матеріальні затрати з метою набрання новим суб'єктом функціональної спроможності;

- гальмування своєчасного реагування на виклики (загрози) у надскладний для країни час (втрата мобільності).

Література

1. Предборський В.А. Економічна безпека держави: монографія / В.А. Предборський; Київський юрид. ін-т МВС Укр. – К.: Кондор, 2005. – 391 с.

2. Авер'янов В.Б. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / В.Б. Авер'янов, М.А. Бояринцева; за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К., 2007. – 588 с.

3. Тацій В.Я. Правові засоби детінізації економіки / В.Я. Тацій. // Вісник НАН України. – 2001. – №4. – С. 15 – 19.

4. Бандурка О.О. Управління державною податковою службою в Україні: організаційно-правові аспекти: монографія / О.О. Бандурка. – Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2005. – 506 с.

5. Система органів виконавчої влади України: правові проблеми вдосконалення організації та діяльності: монографія / [кол. авт.: Андрійко О.Ф., Нагребельний В.П., Кисіль Л.Є. та ін.]; за заг. ред. д. ю. н., проф. О.Ф. Андрійко. – Х.: Планета-Принт, 2013. – 384 с.

6. Білоус В.Т. Координація боротьби з економічною злочинністю: монографія / В.Т. Білоус – Ірпінь: Академія ДПС України, 2002. – 449 с.

7. Коваленко В.В. Профілактика економічної злочинності в Україні: концептуальні засади, організаційно-правові основи, проблеми управління: монографія / В.В. Коваленко. – Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 420 с.

8. Рябченко О.П. Держава і економіка: адміністративно-правові аспекти взаємовідносин: монографія / За заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Вид-во Ун-ту внутр. справ, 1999. – 304 с.

9. Ліпкан В.А. Адміністративно-правове регулювання національної безпеки України: монографія / В.А. Ліпкан. – К.: Текст, 2008. – 440 с.

Анотація

Тильчик О. В. До питання формування ефективної системи суб'єктів протидії тінізації економіки. – Стаття.

Стаття присвячена окремим аспектам інституційного забезпечення «суб'єкта безпосередньої компетенції» протидії тінізації економіки, яким є ДФС України. Окремо наголошується на необхідності розроблення єдиної стратегії діяльності суб'єктів протидії тінізації економіки, з урахуванням чіткого визначення їх місця в такій системі. Визначено окремі напрями, пропозиції, переваги та ризики реформування органу спеціальної компетенції протидії тінізації економіки, що володіє правоохоронною функцією.

Ключові слова: тіньова економіка, детінізація, система суб'єктів, інституційне забезпечення, Державна фіскальна служба України.

Аннотация

Тильчик О. В. К вопросу формирования эффективной системы субъектов противодействия тенизации экономики. – Статья.

Статья посвящена отдельным аспектам институционального обеспечения «субъекта непосредственной компетенции» противодействия тенизации экономики, которым является ДФС Украины. Отдельно отмечается необходимость разработки единой стратегии деятельности субъектов противодействия тенизации экономики, с учетом четкого определения их места в такой системе. Определяются отдельные направления, предложения, преимущества и риски реформирования органа специальной компетенции противодействия теневой экономике, обладающего правоохранительной функцией.

Ключевые слова: теневая экономика, детенизация, система субъектов, институциональное обеспечение, Государственная фискальная служба Украины.

Summary

Tylchuk O. V. To the formation of effective system of countering the shadow economy. – Article.

This article is devoted to individual aspects of institutional ensure «direct competence of the subject» combating the shadow economy which is SFS of Ukraine. Separately, emphasizes the need to develop a common strategy of combating the shadow economy, given the clear definition of their place in the system of actors. Identify specific areas, offers, benefits and risks of reform of special competence combating the shadow economy, which has law enforcement function.

Key words: shadow economy, legalization system entities, institutional support, state fiscal service of Ukraine.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.43

А. В. Андрушко
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
та міжнародного кримінального права
Ужгородського національного університету

НЕЗАКОННЕ ПОМІЩЕННЯ У ПСИХІАТРИЧНИЙ ЗАКЛАД: ОСНОВНІ ДЕТЕРМІНАНТИ ТА НАПРЯМИ ЗАПОБІГАННЯ

Стаття 151 Кримінального кодексу України (надалі – КК України) передбачає відповідальність за незаконне поміщення у психіатричний заклад. У правозастосовній практиці вказане діяння трапляється рідко. Так, за 2013 р. органами прокуратури обліковано 11 випадків незаконного поміщення у психіатричний заклад, у 2014 р. – 6, у 2015 р. – 16, а за одинадцять місяців 2016 р. – 13 таких злочинів [16]. Водночас у Єдиному державному реєстрі судових рішень жодного вироку, ухваленого у відповідних кримінальних провадженнях, станом на грудень 2016 р. немає. У цьому контексті слід відзначити, що незаконне поміщення у психіатричний заклад – це злочин, якому притаманний високий рівень латентності. У фундаментальному дослідженні феномена латентної злочинності, здійсненому колективом російських кримінологів на чолі з професором С.М. Іншаковим, незаконне поміщення у психіатричний стаціонар віднесено до високолатентних злочинів (коефіцієнт латентності – 42) [17, с. 625]. Серед усіх інших діянь, відповідальність за які передбачена в Кримінальному кодексі РФ, вищий коефіцієнт латентності мають лише такі злочини, як незаконне полювання (46,8), порушення правил охорони водних біологічних ресурсів (58,3), примушування давати показання (60), давання хабара (70) та одержання хабара (75) [17, с. 625]. Навряд чи варто сумніватись у тому, що в Україні стан речей подібний [11, с. 194].

Проблемним питанням запобігання та протидії незаконному поміщенню у психіатричний заклад певну увагу приділили О.Є. Амосов, Ю.М. Аргунова, В.І. Борисов, І.А. Вартилицька, І.В. Кирилук, Я.Г. Лизогуб, І.М. Тяжкова, М.І. Хавронюк, С.Д. Шапченко та інші вчені. Водночас доводиться констатувати, що більшість відповідних питань залишаються недостатньо дослідженими та дискусійними.

Метою цієї статті є з'ясування основних детермінант незаконного поміщення у психіатричний

заклад та розроблення перспективних напрямів запобігання таким діянням.

Наявні у нашому розпорядженні дані дозволяють стверджувати, що в сучасній Україні цей злочин вчиняється здебільшого з корисливих мотивів (насамперед задля заволодіння нерухомістю). «Загрозливою епідемією» називає ситуацію із відбиранням майна у пацієнтів психіатричних закладів президент Асоціації психіатрів України С.Ф. Глузман [3, с. 21]. У ЗМІ трапляється також інформація про окремі випадки політично вмотивованого застосування психіатрії в Україні [2; 12; 13; 19]. Водночас очевидно, що в сучасній Україні, на відміну від радянських часів, випадки використання репресивної психіатрії не є системною державною політикою.

Проведений нами аналіз повідомлень про випадки незаконного поміщення у психіатричний заклад, а також відповідної спеціальної літератури дозволяє визначити основні детермінанти вказаного злочину. Їх, на наш погляд, можна класифікувати на соціально-економічні, морально-психологічні, правові та організаційно-управлінські.

До соціально-економічних детермінант цих злочинів відносимо перманентну економічну кризу в Україні і пов'язане з нею хронічне недофінансування медицини загалом та системи надання психіатричної допомоги зокрема, низькі заробітні плати лікарів-психіатрів тощо. До морально-психологічних детермінант потрібно віднести деформацію суспільної моралі і девальвацію загальнолюдських цінностей, користолюбство і культ грошей у суспільстві тощо. Правовими детермінантами цих злочинів є недосконалість законодавства, що регулює підстави та порядок надання психіатричної допомоги, а також недоліки кримінального законодавства, що передбачає відповідальність за незаконне поміщення у психіатричний заклад. До організаційно-управлінських детермінант відносимо нереформованість та

архаїчність системи надання психіатричної допомоги в Україні, недоліки у діяльності вітчизняних судової влади та правоохоронної системи (насамперед їх корумпованість).

Розглянемо окреслені детермінанти докладніше.

Насамперед варто наголосити на тому, що існуюча на сьогодні в Україні система надання психіатричної допомоги в основних своїх рисах зберегла особливості і стандарти радянської психіатрії, яка, як відомо, тривалий час використовувалась у репресивних цілях з метою боротьби з інакомислячими. Слід підкреслити, що репутація вітчизняної психіатрії серйозно постраждала саме в ті часи й не відновлено повністю до сьогодні. Як наслідок, маємо ситуацію, коли населення побоюється психіатрів, уникає добровільної госпіталізації до психіатричного закладу навіть за гострої на те потреби. Згідно з даними, що їх наводить С.Ф. Глузман, з усіх жителів України, у яких в результаті спеціального дослідження була виявлена серйозна психіатрична патологія, лише 20% звертались за допомогою до лікаря-психіатра [6]. Водночас головний психіатр Львівської області, віце-президент Асоціації психіатрів України Ю.П. Закаль у 2009 р. стверджував, що 30–40% пацієнтів вітчизняних психлікарень – це люди, які б не мали там перебувати [18]. Звичайно, за кілька десятиліть, що минули відтоді, коли психіатрія активно використовувалась у політичних цілях, відбулись деякі позитивні зміни. Так, прийнятий у 2000 р. Закон України «Про психіатричну допомогу» визначив підстави та порядок примусової госпіталізації осіб до психіатричних закладів. Водночас значна частина цих закладів до сьогодні залишається напівзакритими, режимними об'єктами, де порушення прав пацієнтів є звичним явищем. Про зазначене ганебне явище громадськості стає відомо здебільшого після цілеспрямованого моніторингу відповідних закладів уповноваженими особами [10]. Слід погодитись із І.В. Кирилюком, який відзначає, що закритість психіатричних лікарень сприяє тому, що ззовні їхніх працівників ніхто не контролює, доступ туди представників правозахисних організацій ускладнений; розповсюджена ж кругова порука у цих закладах стає однією з причин безкарності осіб, винуватих у вчиненні злочинних діянь [9, с. 144].

Більшість лікарів-психіатрів, що у них працюють, – це особи пенсійного та передпенсійного віку [5], які навчались і починали працювати ще в радянські часи. Молодь не поспішає заступати на їх місце, адже робота ця, зрозуміло, є складною, стресовою, а заробітна плата – мізерною. Та й можливості для т. зв. «додаткових заробітків», які, ні для кого не секрет, стали звичними в інших галузях медицини, тут менші. Низькооплачувана пра-

ця лікаря, поза сумнівом, є фактором, що може спонукати його до протиправної поведінки у професійній сфері діяльності.

Важливе значення у детермінації цього злочину мають правові детермінанти. Попри чималу роль чинного Закону України «Про психіатричну допомогу» у справі запобігання поміщенням до психіатричного закладу осіб, які такої госпіталізації не потребують, вказаний Закон містить низку недоліків. Насамперед варто зазначити, що у рішенні від 1.06.2016 р. Конституційний Суд України визнав таким, що не відповідає Конституції України, положення третього речення ч. 1 ст. 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» у взаємозв'язку з положенням ч. 2 цієї статті стосовно госпіталізації особи, визнаної у встановленому законом порядку недієздатною, до психіатричного закладу на прохання або за згодою її опікуна за рішенням лікаря-психіатра без судового контролю [15]. Це рішення, поза сумнівом, є важливим та прогресивним. Однак доводиться констатувати, що Верховна Рада України досі не привела положення законодавства України у сфері надання психіатричної допомоги у відповідність до цього рішення.

Недостатньо чіткими й однозначними є окремі терміни (зокрема, оціночні поняття «тяжкий психічний розлад», «безпосередня небезпека для неї чи оточуючих» тощо), які вживаються у цьому Законі й мають значення для встановлення підстав для госпіталізації особи до психіатричного закладу в примусовому порядку. Мають рацію дослідники, котрі підкреслюють, що з огляду на наявний криміногенний потенціал у цій сфері законодавство повинно ідеально відповідати вимогам повноти, чіткості та недвозначності, інакше вже на цьому етапі створюються умови для різного роду зловживань [9, с. 145].

Низка положень Закону України «Про психіатричну допомогу» не відповідає європейським стандартам з прав людини. Зокрема, Європейський суд з прав людини підкреслював, що ключовою гарантією за ч. 4 ст. 5 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод є те, що особа, яку примусово утримують у психіатричному закладі, повинна мати право на судовий перегляд за її власним бажанням. Доступ особи, яка утримується в такому закладі, до суду не має залежати від доброї волі адміністрації закладу та використовуватись за розсудом керівництва медичного закладу (справи «Gorshkov v. Ukraine» та «Kucheruk v. Ukraine») [8, с. 190]. Водночас вітчизняне законодавство не передбачає можливості для таких осіб самостійно звернутись до суду про перегляд рішення щодо примусового їх утримання у психіатричному закладі.

У рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Анатолій Руденко проти України»

зазначалось, що примусово госпіталізовані до психіатричного закладу пацієнти повинні мати можливість отримати висновки незалежних психіатрів. Суд підкреслив, що можливість пацієнта отримати інший висновок незалежних експертів-психіатрів зазначена у Принципах ООН щодо захисту осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги, є важливою гарантією захисту від можливого свавілля під час прийняття рішень стосовно продовження застосування примусового лікування [14]. Водночас вітчизняне законодавство не передбачає відповідної можливості, що є порушенням Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. На жаль, мають місце й інші невідповідності положень чинного Закону України «Про психіатричну допомогу» європейським стандартам з прав людини [8].

Серйозні недоліки має також ст. 151 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне поміщення у психіатричний заклад. Аналіз цієї норми дозволяє стверджувати, що вона поширює свою дію лише на випадки поміщення у психіатричний заклад завідомо психічно здорової особи і не стосується інших вимог Закону України «Про психіатричну допомогу», які встановлюють підстави та порядок недобровільної госпіталізації, в результаті чого у психіатричному закладі опиняється не за своєю волею особа, яка такої госпіталізації не потребує. Вважаємо також, що буквально тлумачення диспозиції ч. 1 ст. 151 КК України не дозволяє зробити однозначний висновок про те, що ця норма охоплює випадки незаконного утримання (продовження перебування) особи в такому закладі після того, як відпали підстави для її подальшого перебування в ньому (наприклад, після одужання особи). Незрозумілим і хибним видається також підхід законодавця, який передбачає менш суворі покарання за вчинення незаконного поміщення у психіатричний заклад, ніж за скоєння незаконного позбавлення волі.

Аналізуючи детермінанти цього діяння, необхідно наголосити на глибокому падінні моральності окремих лікарів-психіатрів та їхній професійній деформації, адже йдеться про ситуації, де медик, усвідомлюючи, що особа не потребує примусової госпіталізації до психіатричного закладу, все ж приймає відповідне рішення. Проблему падіння рівня моральності у контексті досліджуваного питання слід розглядати ширше, адже стосується вона також тих суддів, які, діючи у змові з психіатрами, виносять рішення про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку, а також інших осіб (членів сім'ї, родичів тощо), котрі стають ініціаторами поміщення особи у психіатричний заклад, розуміючи, що стаціонарної психіатричної допомоги

вона насправді не потребує. В результаті прогресуючої девальвації фундаментальних цінностей маємо ситуацію, коли окремі громадяни заради власної вигоди готові позбутись навіть найближчих, здавалось би, осіб шляхом поміщення їх на «лікування» до психіатричних закладів.

Звертає на себе увагу той факт, що попри щорічну фіксацію в офіційній статистиці злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 151 КК України, попри немалу кількість відповідних повідомлень у ЗМІ, знайти бодай один обвинувальний вирок, ухвалений щодо винних, складно. Принаймні, як відзначалось вище, в Єдиному державному реєстрі судових рішень таких не виявлено. Видається, є підстави стверджувати, що одним із чинників такого діяння є безкарність винуватих у їх вчиненні осіб, яка, як відомо, породжує нові злочини. Варто, вочевидь, погодитись із С.Ф. Глузманом, який вважає, що відсутність в Україні кримінальних проваджень проти таких лікарів пояснюється тим, що «бізнес», який полягає у позбавленні психічнохворих (чи тих, кого за таких видають) квартир, організують і «кришують» правоохоронні органи [7]. Тому досягнення реальних успіхів у справі запобігання використанню психіатрії у злочинних цілях навряд чи можливе без проведення дієвої реформи правоохоронних органів та реформи судової системи.

Однією із причин безкарності осіб, винуватих у вчиненні такого діяння, є також самі особливості психічних захворювань і специфіка психіатричної сфери діяльності; психіатр завжди має можливість апелювати до того, що «випадково» поставив неправильний діагноз. Не зайве нагадати також, що якщо регулярно вводити в організм психотропні препарати, у психіці людини відбуваються незворотні зміни; іншими словами, через певний період часу особа справді може бути визнана такою, що потребує госпіталізації до психіатричного закладу. Відзначимо, що на момент звернення представника психіатричного закладу до суду із заявою про госпіталізацію особи до психіатричного закладу у примусовому порядку на підставах, передбачених ст. 14 Закону України «Про психіатричну допомогу», вона вже перебуває у психіатричному закладі, в якому не лише утримується, а й, «у разі потреби», піддається примусовому лікуванню ще до винесення відповідного рішення суду та набрання ним чинності (ч. 4 ст. 16 Закону України «Про психіатричну допомогу» встановлює, що до винесення рішення судом лікування може проводитись за рішенням лікаря-психіатра (комісії лікарів-психіатрів)). Слід підкреслити, що це положення національного законодавства несумісне з положеннями п. «е» ч. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, про що вже зазначалось у спеціальній літературі [8, с. 193]. Має рацію

Д.А. Гудима, який відзначає, що відповідні положення чинного законодавства мають бути змінені як з урахуванням гіпотетичної потреби у наданні у примусовому порядку негайної психіатричної допомоги, так і з урахуванням реальних можливостей національних судів щодо організації та строків розгляду таких справ [8, с. 193].

Гарантією запобігання необґрунтованого поміщення особи у психіатричний заклад у примусовому порядку має бути розгляд цього питання судом. Закон України «Про психіатричну допомогу» (ч. 3 ст. 16) передбачає, що до заяви (у ній повинні бути викладені підстави госпіталізації особи до психіатричного закладу в примусовому порядку), яку представник психіатричного закладу, в котрому перебуває особа, протягом 24 годин направляє до суду, додається висновок комісії лікарів-психіатрів, який містить обґрунтування про необхідність такої госпіталізації. Водночас доводиться констатувати, що вказана законодавча гарантія є, по суті, формальністю, адже, як справедливо відзначають дослідники проблеми, суд здебільшого не має жодних підстав не довіряти цьому висновку [4]. Таким чином, фактично будь-яка людина, не обов'язково психічнохвора, може бути госпіталізована до психіатричного закладу в примусовому порядку, якщо лікар-психіатр доведе, що вона, для прикладу, виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих.

Серед перспективних заходів запобігання незаконним поміщенням до психіатричних закладів осіб, які цього не потребують, можна виокремити такі:

1) модернізація системи надання психіатричної допомоги на основі європейських стандартів. Серед іншого, необхідно створити заклади соціальної психіатрії, де б перебували особи, які не потребують госпіталізації саме у психіатричні стаціонари, розширити використання амбулаторної психіатричної допомоги, забезпечити психіатричні заклади сучасними ефективними медикаментами. Зрозуміло, що для цієї реформи потрібні чималі кошти, однак їх слід відшукати, інакше про вирішення проблеми навряд чи можна говорити всерйоз;

2) суттєве підвищення заробітної плати лікарям-психіатрам, яка повинна відповідати складності й інтенсивності виконуваної ними роботи, постійному психоемоційному навантаженню. Медик повинен цінувати свою роботу, дбати про підвищення професійного рівня, а не перейматися тим, як заробити додаткові кошти. Інакше кажучи, вчиняти відповідні діяння йому має бути не вигідно;

3) внесення змін до Закону України «Про психіатричну допомогу», які дали б змогу усунути окреслені вище недоліки, та до ст. 151 КК України, що дозволили б забезпечити ефективну кримінально-правову протидію поміщенням у психіатричні заклади осіб, які не потребують примусової госпіта-

лізації. Зокрема, у ч. 1 ст. 151 КК України правильніше було б передбачити, що відповідальність настає за незаконне поміщення у психіатричний заклад особи, яка не потребує стаціонарної психіатричної допомоги. Крім того, доцільно встановити, що кримінально караним є не лише незаконне поміщення у психіатричний заклад особи, яка не потребує стаціонарної психіатричної допомоги, а й незаконне утримання її в ньому [1, с. 201–204]. Необхідно також посилити кримінальну відповідальність за незаконне поміщення у психіатричний заклад;

4) забезпечення реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності. Для цього необхідно насамперед провести виважену судову реформу та реформу правоохоронних органів, мінімізувати нинішні масштаби корупції.

Підсумовуючи, підкреслимо, що ефективно запобігання незаконним поміщенням у психіатричні заклади можливе лише за умови реформування існуючої системи надання психіатричної допомоги, відходу останньої від радянських стандартів та перебудови її на засадах поваги до фундаментальних прав людини. Без цього, на наше переконання, досягти реальних успіхів неможливо.

Література

1. Андрушко А.В. Проблеми кримінальної відповідальності за незаконне поміщення в психіатричний заклад / А.В. Андрушко // Особливості формування законодавства України: філософсько-правові, історичні та прикладні аспекти : матер. III Всеукр. наук.-практ. конфер. (11–12 бер. 2016 р., м. Івано-Франківськ). – Івано-Франківськ : Івано-Франк. ун-т права ім. Короля Данила Галицького, 2016. – С. 201–204.
2. Басмат О. Каральна психіатрія знову повертається в Україну? / О. Басмат // Українська правда. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/columns/2012/06/26/6967468/>.
3. Бурлакова В. Над гніздом зозулі. Чому в українських психіатричних лікарнях не надають адекватної допомоги / В. Бурлакова // Український тиждень. – № 10 (278). – С. 20–21.
4. Герасимчук В. Карательная психиатрия в 21-м веке / В. Герасимчук // LB.ua [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lb.ua/society/2011/04/19/93288_karatelnaya_psihiatriya_v_21om_v.html.
5. Глузман С. Психиатрическая земля / С. Глузман // LB.ua [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lb.ua/society/2016/09/26/346186_psihiatricheskaya_zemlya.html.
6. Глузман С. Сколько стоит плохое лечение? / С. Глузман // LB.ua. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lb.ua/society/2011/11/25/125547_skolko_stoit_plohoe_lechenie.html.
7. Глузман С. Чья смирительная рубашка? / С. Глузман // LB.ua [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lb.ua/society/2013/04/22/197474_zakon_psihiatricheskoy_pomoshchi.html.
8. Гудима Д. Обмеження прав психічнохворих у практиці Європейського суду з прав людини / Д. Гудима // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасн. ювіл. Х Міжнар. кругл. столу (12–13 груд. 2014 р., м. Львів) : у 2-х ч. – Львів, 2015. – Ч. I. – С. 173–200.

9. Кирилюк І.В. Злочинність у сфері психіатрії: особливості, детермінанти та шляхи запобігання / І.В. Кирилюк // Вісник Академії адвокатури України. – 2001. – № 3 (22). – С. 140–148.

10. Колесникова Н. Психлікарні та психоневрологічні інтернати: тортури замість допомоги / Н. Колесникова // Центр інформації про права людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://humanrights.org.ua/material/psihlikarni_ta_psihonevrologichni_internati_torturi_zamist_dopomogi.

11. Кримінологія : [підруч.] / [В.В. Голіна, Б.М. Головкін, М.Ю. Валуцька та ін.] ; за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкіна. – Х. : Право, 2014. – 440 с.

12. Мороз Д. Влада хоче закрити мені рота, заборонивши до психушки – Раїса Радченко / Д. Мороз // Радіо Свобода [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.radiosvoboda.org/a/25047080.html>.

13. Пархомчук Т. Відродження каральної психіатрії? / Т. Пархомчук // Дзеркало тижня. – 29 грудня 2010 р. – № 49. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gazeta.dt.ua/POLITICS/vidrozhennya_karalnoyi_psihiatriyi.html.

14. Рішення Європейського суду з прав людини в справі «Анатолій Руденко проти України» (заява № 50264/08) від 17 квітня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a10/page

15. Рішення Конституційного Суду України у справі № 2-рп/2016 від 1.06.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16>.

16. Статистична інформація про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування за 2013–2016 рр. // Офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

17. Теоретические основы исследования и анализа латентной преступности : [монография] / под ред. С.М. Иншакова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2011. – 839 с.

18. Чому в Україні важко перестати бути «психом» // Zik [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zik.ua/news/2009/06/16/chomu_v_ukraini_vazhko_perestaty_butu_psyhom_184635.

19. Як позбутися людини, яка Вам заважає? Чи існує в Україні «каральна психіатрія»? // Zik [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zik.ua/tv/video/59092>.

Анотація

Андрушко А. В. Незаконне поміщення у психіатричний заклад: основні детермінанти та напрями запобігання. – Стаття.

У статті розглянуто основні детермінанти незаконного поміщення у психіатричний заклад (ст. 151 КК України) та запропоновано перспективні напрями запобігання вказаним діями.

Ключові слова: незаконне поміщення у психіатричний заклад, детермінанти, запобігання злочинам.

Аннотация

Андрушко А. В. Незаконное помещение в психиатрическое учреждение: основные детерминанты и направления предупреждения. – Статья.

В статье рассмотрены основные детерминанты незаконного помещения в психиатрическое учреждение (ст. 151 УК Украины) и предложены перспективные направления предупреждения указанных деяний.

Ключевые слова: незаконное помещение в психиатрическое учреждение, детерминанты, предупреждение преступлений.

Summary

Andrushko A. V. Illegal placement to mental hospital: main determinants and trends of prevention. – Article.

The article analyzes main determinants of illegal placement to a mental hospital (article 151 of the Criminal Code of Ukraine) and suggests perspective trends of prevention of this crime.

Key words: illegal placement to mental hospital, determinants, prevention of crimes.

УДК 343.1

А. Ю. Бойчук
кандидат юридичних наук, суддя
Приморського районного суду м. Одеси

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ОХОРОНИ ПРИРОДИ В ПЕРІОД ТОТАЛІТАРИЗМУ

Актуальність теми дослідження пов'язана з масовим характером злочинів проти довкілля, які фіксуються в Україні. Дані, які були зібрані науковцями в різні історичні часи, свідчать, що в умовах усеосяжної кризи різко зростає навантаження на об'єкти природи. У сучасній Україні падіння життєвого рівня, відсутність роботи, зубожіння населення призвели до масових фактів незаконного захоплення земель природно-заповідного фонду, невиконання екологічних вимог користування землею, полювання на представників фауни, занесених до Червоної, Зеленої книг, тощо. Одним із дієвих заходів протидії держави таким негативним явищам є посилення юридичної відповідальності за правопорушення у цій сфері. З метою вирішення цього завдання може бути використаний історичний досвід регламентації юридичної відповідальності за правопорушення проти довкілля, накопичений у часи Радянської України. З цієї позиції становлять інтерес положення Адміністративного кодексу УСРР 1927 р., Кримінального кодексу УСРР 1927 р., інших нормативно-правових актів, які встановлювали відповідальність за правопорушення проти природи.

Аналіз публікацій показує, що питання, пов'язані з дослідженням юридичної відповідальності за правопорушення у сфері довкілля у 20–40-х рр. минулого століття, були темою, якої зрідка торкалися науковці. У більшості випадків питання правової охорони природи цього історичного періоду розглядалися побіжно під час дослідження загальних проблем радянського адміністративного, кримінального та екологічного законодавства. Фрагментарно ця тема досліджувалась у працях Б.М. Бабія, І.Й. Бойко, Ю.А. Вовка, А.П. Гетьмана, Л.І. Дембо, Б.В. Кіндюка, В.К. Матвійчука, В.Л. Мунтяна, В.К. Попова, В.І. Семчика, М.І. Титова, І.Б. Усенка, Ю.С. Шемшученка та ін. У цілому юридична відповідальність за правопорушення у сфері охорони природи в часи існування УСРР потребує свого подальшого розгляду та розробки.

Метою роботи є дослідження юридичної відповідальності за правопорушення у сфері охорони природи в часи існування УСРР.

Виклад матеріалу дослідження необхідно розпочати з розгляду джерел права, якими регламентувалась юридична відповідальність за правопорушення у сфері довкілля. До них належать

Адміністративний кодекс 1927 р., Кримінальний кодекс УСРР 1927 р., Гірничі положення СРСР, Загальні начала землекористування і землевпорядження 1928 р. та інші нормативно-правові акти. Отже, необхідно розглянути юридичну відповідальність за правопорушення стосовно тих об'єктів, які знайшли відображення у відповідних нормативно-правових актах: а) земля; б) надра; в) ліси; г) правила полювання; д) охорона пам'яток природи та культури.

І. Правова охорона землі. Юридична відповідальність за правопорушення, пов'язані з цим природним об'єктом, регламентувалась Земельним кодексом УСРР 1922 р. Як вказує В.Л. Мунтян, після утворення СРСР охорона природи почала регламентуватись загальносоюзним законодавством, що знайшло відображення в Загальних началах землекористування і землевпорядження 1928 р., затверджених на 4-й сесії ЦК IV скликання 15 грудня 1928 р. (СЗ 1928 р. № 69, ст. 642) [1, с. 36]. Основною метою цього нормативно-правового акта було проведення колективізації і правового закріплення позбавлення селян їхніх земельних наділів. Таким чином, у цій постанові був відобраней спільний курс партії та радянської верхівки на колективізацію селянських господарств, затверджений XV з'їздом ВКП(б). Згідно з цим нормативно-правовим актом, земля передавалась у колективне трудове користування для ведення сільськогосподарських робіт, але на такі колективи накладався обов'язок із правильного ведення землекористування, недопущення виснаження і погіршення земельного фонду.

II. Охорона надр. Юридична відповідальність за правопорушення правил користування надрами спочатку регламентувалась Гірничим положенням СРСР від 9 листопада 1927 р. Цей нормативно-правовий акт став основою Гірничого кодексу СРСР в Українській РСР, який набрав чинності 1 липня 1928 р. Згідно з цим нормативно-правовим актом вводилась монополія держави на розробку надр і на родовища уранових та інших радіоактивних руд. За порушення правил положень Гірничого кодексу за наявності відповідних дозволів установлювалась адміністративна відповідальність, а у випадках такого користування без дозвільних документів – кримінальна. Так, Гірничий кодекс УСРР передбачав відшкодування збитків, заподі-

яних у разі порушення правил використання надр і видобутку природних копалин.

III. Охорона лісів. Юридична відповідальність за правопорушення, пов'язані з цим природним ресурсом, знайшла відображення у затвердженому ВУЦВК 12 жовтня 1927 р. Адміністративному кодексі УРСР [2]. Так, ст. 74 цього акта давала право застосовувати штрафи місцевим радам за порушення правил охорони лісів у разі, коли завдана шкода перевищувала 15 крб., або коли таке правопорушення особа вчиняла вперше. У свою чергу, ст. 75 регламентувала право районних виконавчих комітетів залежно від соціального, матеріального стану правопорушника та обставин порушення накладати штрафи розміром від подвійної вартості завданої шкоди з конфіскацією знярядь порушення. У випадках, якщо правопорушник не мав можливості сплатити штраф, районні виконавчі комітети мали право замінити його примусовою працею на лісних або інших роботах строком до одного місяця. У разі добровільної оплати накладеного штрафу протягом 10 днів, починаючи з моменту винесення постанови, розмір штрафу зменшувався на 25%. Згідно із ст. 76 предмети, добуті самовільним користуванням у лісах, підлягали конфіскації у порушників та передачі лісовій адміністрації. У свою чергу, ст.ст. 77, 78 встановлювали порядок розподілення сум штрафів, накладених районними виконавчими комітетами та сільськими радами. До складу Адміністративного кодексу входили «Такси штрафів за лісові правопорушення», які встановлювали розмір сплати за незаконні рубки та пошкодження лісу залежно від віку та розміру дерев.

Подальший розвиток правової охорони лісів відбувався на підставі Постанови ЦВК і РНК СРСР «Про створення Головного Управління лісоохорони і лісонасаджень при Раді Народних Комісарів Союзу РСР та про виділення водоохоронної зони» від 2 червня 1936 р., яка встановлювала кримінальну відповідальність за незаконні рубки в деяких регіонах УСРР.

IV. Правила полювання. Юридична відповідальність за порушення правил полювання і рибальства регламентувалась Адміністративним кодексом УСРР від 12 жовтня 1927 р. Так, за лов риби волоком та іншим приладдям встановлювався штраф у розмірі подвійної вартості разового дозвільного квитка. Зміни в доктринальних підходах стосовно регламентації полювання знайшли відображення у Постанові РНК УРСР «Основні правила полювання» № 30 від 21 січня 1939 р. Так, згідно з п. 8 вводились заборони на полювання за допомогою отрути, розорення нір, гнізд сітками, петлями, з борзими собаками. У свою чергу, п. 9 вводив заборону на полювання бобрів, диких кіз, оленів, кабанів, куниць, глухарів, фазанів.

V. Пам'ятки культури та природи. Юридична відповідальність у цій сфері регламентувалась на основі Постанови ВУЦВК і РНК УСРР «Про пам'ятки культури і природи» від 16 червня 1926 р. Згідно з цим актом передбачалась відповідальність посадових осіб за передачу земель із пам'ятками культури та природи під обробку або розробку природних багатств, а також на таких землях заборонялось полювання, ловля звірів, птахів, риби.

Наступним етапом розвитку юридичної відповідальності в УСРР стало прийняття Постановою ВУЦВК 8 червня 1927 р. Кримінального кодексу УСРР [3]. Цей кодифікований акт приймався після затвердження **Основних засад**, які стали базою кримінальної політики більшовицької держави. Як вказує І.Й. Бойко, на основі цього документа передбачалась підготовка нових кодексів, які мали прийняти органи влади радянських республік [4, с. 343]. Прийняття КК УСРР 1927 р. було пов'язано з реалізацією постанови ЦК СРСР «Про зміни основних засад кримінального законодавства СРСР і Союзних Республік», які ознаменували перетворення СРСР на тоталітарну державу. До моменту прийняття КК 1927 р. було введено в дію постанову ВУЦВК і РНК «Про зміни до ст. 99 Кримінального кодексу УРСР» від 9 вересня 1925 р., внесено доповнення до ст. 99 КК УСРР 1922 р. Згідно з цими змінами був розширений діапазон дій щодо лісу, наприклад було зазначено: порубка і пошкодження лісу, крадіжка зрубаного лісу, незаконний випас худоби, косовиця сіна, самовільна постановка вуликів, недозволена підрізка дерев і будь-яке інше незаконне користування лісами чи землями державного лісового фонду (незалежно від їх відання). Цікаво, що цей злочин охоплював і крадіжку зрубаного лісу, яка не становила собою злочинів проти природи. Подальші зміни до Кримінального кодексу знайшли своє відбиття у постанові ВУЦВК і РНК УСРР «Про зміни до ст. 99 КК УСРР і про доповнення указанного Кодексу ст.ст. 991 та 992» від 23 лютого 1927 р. Згідно з цією постановою змінились об'єктивні ознаки складу злочину, передбаченого ст. 99 КК УСРР. Так, законодавець знову повертається до відображення дій за допомогою термінів «знищення» і «розкрадання», а також уперше звертається до адміністративної преюдиції, тобто особа вже притягується до кримінальної відповідальності тоді, коли до неї були застосовані заходи адміністративного впливу. Крім того, вперше застосовується такий вид повторності, як промисел. Цікаво те, що законодавець виводить зі ст. 99 КК УСРР у ст. 991 КК УСРР таку дію, як заволодіння заздалегідь добутого самовільною порубкою лісу. Рішення законодавця щодо винесення зі ст. 99 КК УСРР в окрему ст. 992 КК УСРР і такого складу злочину, як розробка надр землі без установленого дозволу, є правильним. Як вказує

В.К. Матвійчук, законодавець робить диспозицію цієї статті бланкетною, відсилаючи правоохоронні органи до певних дозволів [5, с. 78].

Новий Кримінальний кодекс УСРР 1927 р. мав чотирирівневу структуру «кодекс – частина – глава – стаття», складався із Загальної та Особливої частин, 15 глав, 206 статей та мав 96 856 знаків. Питання правової охорони природи регламентували ст.ст. 82, 83, 84, 137, 193 (табл. 1).

Так, у кодифікованому акті з'явилася ст. 82, згідно з якою встановлювалась відповідальність за порушення законів та правил щодо охорони лісів від знищення, винищення і розкрадання. На практиці це означало використання положень Закону «Про ліси УСРР», у якому знайшли відображення правила та інструкції, спрямовані на охорону і збереження цього природного ресурсу. При цьому кримінальна відповідальність згідно із ст. 82 наставала у випадках, коли розмір завданої шкоди, розрахований за прийнятими таксами, перевищував п'ятнадцять карбованців або такі дії вчинялись

особами, до яких раніше застосовувались заходи адміністративного впливу за лісові правопорушення. Згідно з ч. 1 ст. 82 за такі дії передбачалось позбавлення волі на строк до шести місяців або примусові роботи на той самий термін, або штраф до двохсот карбованців у всіх випадках із конфіскацією знарядь злочину. У зв'язку зі зміною державної політики у СРСР почався процес згортання нової економічної політики, що знайшло відображення в КК 1927 р. Так, у кодифікованому акті передбачена кримінальна відповідальність за ті самі дії, вчинені у вигляді промислу, за що встановлювалась відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років з конфіскацією частини майна або без такої і заборона перебування в лісових місцевостях. З метою практичного виконання санкцій про заборону перебування в лісових місцевостях РНК УСРР прийняв постанову, яка містила відповідний перелік.

З метою боротьби з незаконною рубкою лісів кодифікований акт у ст. 83 встановлював кримінальну відповідальність за купівлю лісу, ви-

Таблиця 1

Зміст природоохоронних статей КК УСРР 1927 р.

Стаття	Диспозиція	Санкція
82	ч. 1. Порушення законів і правил, встановлених в інтересах охорони лісів від розкрадання і знищення, якщо завдані збитки, що обчислюються за нормальними таксами, перевищують п'ятнадцять рублів, або вони вчинені особами, на яких уже раніше були накладені заходи адміністративного впливу за лісові правопорушення	позбавлення волі на строк до шести місяців або примусові роботи на той же термін, або штраф до двохсот рублів у всіх випадках із конфіскацією знарядь злочину
	ч. 2. Ті самі діяння, вчинені у вигляді промислу	позбавлення волі на строк до трьох років із конфіскацією частини майна або без такої і заборона перебування в лісових місцевостях
83	ч. 1. Купівля лісу, свідомо добутого шляхом самовільної порубки	позбавлення волі на строк до шести місяців
	ч. 2. Ті самі діяння, вчинені у вигляді промислу	позбавлення волі до трьох років із конфіскацією всього або частини майна і заборона перебування в лісових місцевостях
84	розробка надр землі без отримання на це в необхідних випадках встановленого дозволу	позбавлення волі або примусові роботи на строк до шести місяців, або штраф до п'ятисот рублів
137	ч. 1. Виробництво рибного, звіриноного та інших водних видобувних промислів у морях, річках і озерах, що мають загальнодержавне значення, без належного на те дозволу або в заборонений час, або в недозволені місця, або недозволеними знаряддями, способами і прийомами	позбавлення волі або примусові роботи на строк до одного року, або штраф до п'ятисот рублів з обов'язковою конфіскацією незаконно добутого у всіх випадках і з конфіскацією або без такої знарядь лову і суден з їхнім обладнанням
	ч. 2. Виробництво промислу морських котиків і морських бобрів у відкритому морі, а морських бобрів також у тримильній прибережній смузі, а також недозволене виробництво промислу морських бобрів у тримильній прибережній смузі	ті ж заходи соціального захисту з тим, однак, що конфіскація суден і знарядь лову у цих випадках є обов'язковими
193	порушення встановлених законом правил про охорону народного здоров'я під час епідемії і в місцевостях, оголошених загрозливими з епідемії, або таких, що спричинили важкі наслідки	позбавлення волі на строк до одного року або примусові роботи, або штраф до п'ятисот рублів

добутого шляхом порубки. За такі дії передбачалась санкція у вигляді позбавлення волі на строк до шести місяців. Згідно з ч. 2 ст. 83 у разі вчинення тих самих дій у вигляді промислу передбачалось позбавлення волі до трьох років із конфіскацією усього або частини майна і заборона перебування в лісових місцевостях. Яким чином відокремити незаконну рубку лісу та його використання в особистих цілях від таких самих дій, які здійснювались у вигляді промислу, КК не роз'яснював, залишаючи рішення цього питання на розсуд суду.

Як зазначає В.К. Матвійчук, Кодекс 1927 р. зберігав кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані з розробкою надр. Так, згідно із ст. 84 злочинном уважалась розробка надр землі без отримання на це в необхідних випадках установленого дозволу. За такі дії передбачалось позбавлення волі або примусові роботи на строк до шести місяців, або штраф до п'ятисот карбованців.

У КК УСРР 1927 р. порівняно з Кодексом 1922 р. змінилась диспозиція статті, що встановлює відповідальність за незаконне полювання. Цей термін у Кодексі 1927 р. був замінений поняттям «заняття промислом рибним, звіриним, водним та іншим». Така заміна свідчить про інший підхід до ознак цього злочину з причини того, що він почав мати чітко виражений екологічний характер. Так, крім риби та деяких звірів, у диспозицію цієї статті ввійшли представники фауни, які жили в озерах, річках, морях, що мають загальнодержавне значення, без належного на те дозволу або в заборонений час, або в недозволених місцях, або недозволеними знаряддями, способами і прийомами. Так, згідно з ч. 2 ст. 137 до їх числа ввійшли морські котики та морські бобрини. У законі зафіксовано чотири ознаки зовнішнього прояву злочина: а) заборонений час; б) недозволені місця; в) недозволена зброя; г) недозволені способи та прийоми. За такі дії ст. 137 передбачала позбавлення волі або примусові роботи на строк до одного року, або штраф до п'ятисот карбованців з обов'язковою конфіскацією незаконно добутого в усіх випадках. На додаток до цього стаття передбачала конфіскацію або без такої знарядь лову і суден з їхнім обладнанням, які служили для незаконного промислу.

Згідно з ч. 2 ст. 137 до злочинів належав промисел морських котиків і морських бобрин у відкритому морі та морських бобрин у тримильній прибережній смузі. За такі дії передбачалось позбавлення волі або примусові роботи на строк до одного року, або штраф до п'ятисот карбованців з обов'язковою конфіскацією незаконно добутого у всіх випадках і з конфіскацією знарядь лову та суден з їхнім обладнанням.

У той історичний період у СРСР уживались масові заходи боротьби з чумою, холерою, чорною віспою та іншими інфекційними хворобами.

Така правова політика знайшла відображення у змісті ст. 193 КК УСРР 1927 р., згідно з якою злочином було таке: порушення встановлених законом правил про охорону народного здоров'я під час епідемії і в місцевостях, у яких оголошено карантин з причини епідемії, що спричинило негативні наслідки. За такі дії передбачалось покарання у вигляді позбавлення волі на строк до одного року або примусові роботи, або штраф до п'ятисот карбованців.

У цілому кількість статей, присвячених кримінальній відповідальності за злочини у сфері довкілля, склала 5. З метою порівняння вкажемо, що в КК УСРР 1922 р. така стаття була одна – ст. 99. Кількість знаків у цих п'яти статтях КК 1927 р. склала 2 098, а КК 1922 р. – 459, тобто загальний обсяг матеріалу збільшився в 4,6 разів.

Подальший розвиток законодавства стосовно юридичної відповідальності за правопорушення у сфері охорони природи був пов'язаний із посиленням репресивної політики тодішнього більшовицького уряду. Так, з метою дати можливість комуністичній верхівці вжити репресії проти посадових осіб, які не бажали виконувати розпорядження нової влади, було внесено зміни до кримінального законодавства. Правовою основою цієї політики стало прийняття постанови «Про відповідальність урядовців, землекористувачів і лісокористувачів, посібників та інших осіб за злочинне ставлення до лісоспоруд, лісонасаджень та деревонасаджень» № 285 від 23 грудня 1931 р. Документ містив чотири пункти, що регламентували відповідальність за порушення, пов'язані з лісами, землями, зайнятими лісонасадженнями, лісомеліоративними об'єктами, а також процедуру розслідування і судового розгляду справ за цією категорією злочинів. Згідно з п. 1 посадові особи, які працювали в державних, громадських, кооперативних установах, підприємствах, організаціях, за злочинне та недбале ставлення до виконання своїх обов'язків щодо охорони лісоспоруд, лісонасаджень та деревонасаджень притягувались до відповідальності за ст. 99 КК УСРР 1927 р.

У результаті проведеної роботи можна зробити такі висновки.

1. Радянське законодавство цього історичного періоду встановлювало юридичну відповідальність за правопорушення, пов'язані з обмеженою кількістю природних об'єктів: земля, надра, ліси, полювання, пам'ятки природи та культури.

2. До змісту КК УСРР 1927 р. увійшло 5 статей – ст.ст. 82, 83, 84, 137, 193, які передбачали кримінальну відповідальність у вигляді штра-

фу, позбавлення волі, примусових робіт за злочини стосовно лісового фонду, полювання, надр і таких звірів, як морські бобри та морські котики.

3. Простежується тенденція посилення кримінальної відповідальності за злочини проти об'єктів природи у рамках реалізації репресивної політики в Радянському Союзі.

Література

1. Мунтян В.Л. Правова охорона природи Української РСР / В.Л. Мунтян. – К., 1966. – 78 с.
2. Адміністративний кодекс УСРР. – Х. : Изд-во Наркомюста УСРР, 1928. – 78 с.
3. Уголовный кодекс УССР. – Х. : Изд-во Наркомюста УССР, 1927. – 135 с.
4. Бойко І.Й. Правове регулювання цивільних відносин в Україні (ІХ–ХХ ст.) : [навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл.] / І.Й. Бойко. – К. : Атіка, 2012. – 348 с.
5. Матвійчук В.К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища: проблеми законодавства, теорії та практики : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В.К. Матвійчук. – К., 2009. – 469 с.

Анотація

Бойчук А. Ю. Правове регулювання юридичної відповідальності за правопорушення у сфері охорони природи в період тоталітаризму. – Стаття.

У статті розглянуто юридична відповідальність за правопорушення у сфері довкілля, яка стосувалась землі, надр, лісів, полювання, пам'яток культури та природи. Перетворення Радянського Союзу на тоталітарну державу знайшло відображення у посиленні кримінальної відповідальності стосовно деяких видів злочинів, до яких увійшли злочини, пов'язані з охороною природи, що знайшло своє закріплення в нормах Адміністративного кодексу УСРР 1927 р. та Кримінального кодексу УСРР 1927 р. Досліджено структуру, кількісні показники КК УСРР 1927 р. та особливості юридичної відповідальності за злочини у сфері охорони природи.

Ключові слова: юридична відповідальність, права охорона природи, Адміністративний кодекс УСРР 1927 р., Кримінальний кодекс УСРР 1927 р., штраф, конфіскація незаконно добутого, обладнання.

Аннотация

Бойчук А. Ю. Правовое регулирование юридической ответственности за правонарушения в сфере охраны природы в период тоталитаризма. – Статья.

В статье рассмотрена юридическая ответственность за правонарушения в сфере охраны природы, которая касалась земли, недр, лесов, охоты, памятников культуры и природы. Преобразование Советского Союза в тоталитарное государство нашло отражение в усилении уголовной ответственности по некоторым видам преступлений, в число которых вошли преступления, связанные с охраной природы, что нашло свое закрепление в нормах Административного кодекса УССР 1927 г. и Уголовного кодекса УССР 1927 г. Исследована структура, количественные показатели УК УССР 1927 г. и особенности юридической ответственности за преступления в сфере охраны природы.

Ключевые слова: юридическая ответственность, правовая охрана природы, Административный кодекс УССР 1927 г., Уголовный кодекс УССР 1927 г., штраф, конфискация незаконно добытого, оборудование.

Summary

Boychuk A. Y. Rights legal responsibility for violations in the field of nature protection during totalitarianism. – Article.

The article deals with the legal responsibility for environmental offenses, which concerned land, mineral resources, forests, hunting, monuments of culture and nature. The transformation of the Soviet Union in a totalitarian state is reflected in the increasing of criminal liability for certain types of crimes, among which included crimes related to the protection of nature, which found its consolidation in the rules of the Administrative Code of the USSR 1927 year and the Criminal Code of the Ukrainian SSR 1927 year. It is investigated structure, quantitative indicators of Criminal Code of the USSR 1927 year and features of legal responsibility for crimes in the sphere of environmental protection.

Key words: legal liability, legal protection of nature, Administrative Code of the USSR 1927, Criminal Code of the Ukrainian SSR 1927, fine, confiscation of illegally mining, equipment.

УДК 343.9

М. С. Кисельова
методист навчального відділу
Академії Державної пенітенціарної служби

ТЕОРЕТИКО-ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ ГЕРОНТОЛОГІЧНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Зміна у віковій структурі суспільства в бік збільшення кількості осіб похилого віку називають старінням населення. Старіння населення – незворотний глобальний процес, який демографи називають феноменом ХХІ століття.

За прогнозами ООН, до 2050 року питома вага населення віком понад 60 років може становити 22% від загальної кількості населення, а в найбільш розвинених країнах світу – 33%. Що стосується України, у 2050 році особи віком 60 років і старше становитимуть майже третину населення країни.

Трансформація соціально-демографічної структури населення через зростання питомої ваги осіб похилого віку, потреби яких суттєво відрізняються від потреб представників інших когорт населення, призведе, з одного боку, до загострення соціальних та економічних проблем, пов'язаних із фінансовою стабільністю систем пенсійного забезпечення, охорони здоров'я, а також із переосмисленням ролі і визнанням потенційного внеску, який особи похилого віку можуть зробити в процесі суспільного розвитку, а з іншого боку, саме наявність вже існуючих економічних, соціально-політичних і морально-психологічних проблем вплине на поведінку осіб похилого віку, яка може виявитися у формі вчинення ними правопорушень або участі зазначеної категорії осіб у злочинній діяльності, із чим варто погодитись [1].

З кримінологічної точки зору проблема співвідношення похилого віку людини і злочинності в другій половині ХІХ – на початку ХХ століття була предметом вивчення таких відомих представників класичної школи кримінології, як О. Кистяковський, М. Неклюдов, М. Таганцев.

Прямий зв'язок між віком людини і схильністю до вчинення злочинів досліджували, у свою чергу, такі кримінологи, як Г. Шнайдер, М. Геденов.

Серед зарубіжних науковців проблемі вивчення показників злочинності осіб похилого віку значну увагу приділяли Б. Станков, І. Арнаудов, Е. Бухгольц, І. Лекшас, Дж. Хартман, S. Clark, L. Adler, H. Adler.

Над питанням кореляції віку злочинця працювали такі представники позитивістської кримінологічної школи, як Ч. Ломброзо, А. Кетле, А. Геррі, Е. Кречмер.

Причини і умови геронтологічної злочинності були предметом вивчення таких вітчизняних вче-

них, як П. Разумов, А. Андрушко, О. Самойлова. З позиції психології та педагогіки згадане питання досліджене С. Кушніровим.

Метою статті є аналіз результатів досліджень геронтологічної злочинності вітчизняних і зарубіжних учених, а також на основі отриманих даних розробка комплексного підходу, який би сприяв подальшому дослідженню детермінантів злочинності осіб похилого віку.

В історії людства завжди існувала та частина злочинності, яку ми сьогодні визначаємо як злочинність осіб похилого віку, або «геронтологічна злочинність». На жаль, відомості про цю сукупність суспільно небезпечних діянь і особистостей тих, хто їх вчинив, дуже нечисленні й фрагментарні. Проаналізувавши сучасний стан наукової думки в кримінології, слід зауважити, що кримінологічний підхід не виокремлює злочинність осіб похилого віку як окрему складову частину злочинності. Дана позиція не відповідає сучасному стану злочинності через те, що злочинність таких осіб має низку особливостей. Тому ми вважаємо за необхідне розглядати вчення про особу злочинця похилого віку окремо, виділивши геронтологічну злочинність у самостійну групу.

Як ми зазначали раніше, злочинність осіб похилого віку необхідно визнавати геронтологічною. Однак на сьогодні не існує єдності поглядів кримінологів щодо даного терміна. Сучасні вчені надають визначення «геронтологічної злочинності» як злочинність осіб у віці 60 років (для жінок – у віці 55 років) і старше [2], А. Андрушко до складу геронтологічної злочинності відносить не лише сукупність злочинів осіб похилого віку, а й злочини, вчинені щодо таких осіб [3]. Для визначення правильності тієї чи іншої позиції звернемося до поняття «геронтологія». Так, тлумачний словник визначає, що геронтологія – (з грец. мови gerontos – старіння і logos – наука) – це наука про старість і старіння, що вивчає процеси старіння із загальнобіологічних позицій, а також досліджує суть старості та її вплив на людину і суспільство [4]. Виходячи із цього поняття, можна стверджувати, що геронтологія вивчає те, наскільки впливає старість на поведінку осіб похилого віку і як особи похилого віку впливають на різні процеси в суспільстві. А тому позиція А. Андрушко, яка передбачає включення в поняття геронтологічної злочинності й злочинів, вчинених щодо осіб похилого віку, є не-

досконалою, адже таким чином відбувається розширення «діапазону» цієї злочинності [3]. Позиція П. Разумова, який пов'язує геронтологічну злочинність із досягненням злочинця певного віку, не враховує того, що наука «геронтологія» не виділяє граничної межі, яка б передбачала настання процесів старіння в організмі тої чи іншої людини. А отже, дослідження впливу віку похилої людини на злочинність, на нашу думку, не несе для кримінологічної науки особливого значення [2].

Тому в контексті окресленої проблеми слухною є позиція О. Самойлової, яка визначає геронтологічну злочинність як злочинність осіб похилого (загального пенсійного) віку, настання якого встановлюється чинним законодавством [5].

Зауважимо, що проблема кореляції віку злочинця і злочинності в цілому являє собою багатоаспектне явище, яке вимагає ґрунтовного аналізу. Саме для розуміння цього є потреба в детальному аналізі наукових праць вчених-кримінологів, що дають змогу деталізувати досліджуване нами питання.

У своїй роботі «Злочинна людина», що мала величезний успіх після її опублікування на початку ХХ століття, відомий італійський дослідник Ч. Ломброзо, представник антропологічного напрямку позитивістської кримінологічної школи, констатує значну роль віку людини для надання класифікації злочинності з метою її подальшого вивчення. Він наголошував на тому, що перші прояви злочинності спостерігаються з 11-річного віку. Це є доказом того, що потяг до злочинності має вроджений, атавістичний характер. Загалом відомо, що, будучи засновником антропологічної теорії, він стверджував, що злочинець – своєрідний антропологічний вид, який вчиняє злочини за допомогою фізіологічних властивостей, серед яких вік особи злочинця відіграє далеко не останню роль і має вагомий вплив на формування протиправної поведінки [6, с. 127].

Наукове дослідження передумов злочинності, в тому числі й геронтологічної, було розпочато такими відомими кримінологами, як А. Кетле і А. Геррі. Вони як представники статистичного напрямку позитивістської кримінологічної школи з'ясували вплив на злочинність таких факторів: віку людини; статі; виду занять людини; її місця проживання; рівня освіти та ін. Така класифікація дозволяє довести важливість впливу соціальних факторів на протиправну поведінку людини.

У свою чергу, А. Кетле, звертаючись до з'ясування законів розвитку злочинності або, як він каже, до з'ясування *penchant au crime*, доходить до висновку, що потяг до злочинності залежить не лише від професії злочинця, його рівня освіти, соціальних та економічних проблем, які існують в суспільстві, а й навіть від таких, начебто незначних факторів, як вік чи стать людини [7]. З'ясовуючи ступінь важливості кожної із цих причин, він зу-

стрівся з певними труднощами: «Причини, що викликають злочини, такі численні і різноманітні, що стає майже неможливо визначити ступінь важливості кожної; трапляється часто, що причини, що здавалися дуже впливовими, згладжуються перед іншими, про які спочатку не думали» [8, с. 100]. Отже, ми можемо стверджувати, що він є прибічником соціологічного напрямку позитивістської кримінологічної школи, який наголошував на тому, що вирішити проблему злочинності можливо лише за умови позитивних змін в суспільстві.

Е. Кречмер, видатний німецький психолог, головний фундатор теорії конституціональної схильності позитивістської кримінологічної школи, наголошував на тому, що між будовою тіла і психологічними рисами особи, особливо її характером, є прямий зв'язок. Проводячи дослідження, Е. Кречмер звернув увагу на те, що інтерпретація результатів його досліджень ускладнювалась наявністю неконтролюємих факторів, головним серед яких є вік особи. Кримінолог зауважив, що чим менший вік злочинця, тим небезпечніші його діяння, тим значніша роль біологічних факторів, а невраховування вікових тенденцій означало побудову невірної співвідношення між фізичними та психологічними рисами [9, с. 27]. Таким чином, можна стверджувати, що фактори, які впливають на злочинну поведінку особи, необхідно досліджувати не автономно один від одного, а в сукупності, що дасть змогу отримати найбільш точну картину окресленої проблеми.

Німецький кримінолог Г. Шнайдер у своїх дослідженнях використовує термін «розподіл злочинності за віком». З'ясовуючи рівень злочинності та його залежності від віку людини на території Північного Рейн-Вестфалія, в 1985 році встановив, що найменший коефіцієнт рівня злочинності відзначається у віковій групі понад 60 років, а найвищий – у груп у віці від 18 до 21 року [10, с.166]. Отже, як бачимо, особи похилого віку мають найменшу схильність до вчинення злочинів порівняно з особами інших вікових груп. На підтвердження позиції Г. Шнайдера М. Гедеонов наголошував на тому, що «різке підвищення злочинності починається з 20-річного віку, й тільки з 30-річного віку рівень злочинності зменшується, сягаючи мінімуму під час переходу за п'ятдесятирічний вік, коли вона досягає всього 0,6% від усього рівня злочинності; жіноча злочинність свого максимуму досягає у віці 30-39 років» [11, с. 28]. Таким чином можна дійти висновку, що чим старшою стає людина, тим менше вона схильна до вчинення злочинів.

Відомий російський антрополог-юрист М. Неклюдов, досліджуючи вплив віку людини на рівень протиправної поведінки, був свого роду першопрохідцем, оскільки до нього таких кримінально-правових (кримінологічних) досліджень в Росії ніхто не проводив, а наявні на той час роботи бельгій-

ського вченого А. Кетле і французького юриста А. Геррі не містили висновків, які були б застосовні для аналізу вітчизняної злочинності, оскільки відображали ставлення до злочинності суспільства країн, які вони представляли і, відповідно, мали низьку репрезентативну цінність. За результатами своїх досліджень Н.А. Неклюдов доходить до таких висновків: 1) вік людини має вплив не тільки на рівень злочинності взагалі, а й на рівень злочинності тієї чи іншої статі; 2) різний вік має не тільки різну кількість злочинців, але кожному з них відповідає і різний характер злочинів [12, с. 128]. Тобто на стан геронтологічної злочинності впливає не лише кількість злочинців похилого віку, але й характер вчинених ними злочинів.

М. Заменгоф надав власну кримінологічну оцінку геронтологічної злочинності: «Ми можемо стверджувати, що кожному віку людини відповідають в даній країні і за цей період часу особливі соціальні та особливі психофізичні ознаки. Характеризуючи цілісно вікову групу, до якої належать особи похилого віку, визначаючи її становище в соціальному житті взагалі, ознаки ці визначають становище даної групи в цікавій для нас галузі соціального життя – в злочинності» [13, с. 169]. Отже, злочинність осіб похилого віку визначається сукупністю різноманітних факторів: біологічних, психофізичних, соціальних.

Таким чином, аналізуючи праці перерахованих нами вчених, можна стверджувати про те, що існують в кримінології два протилежні підходи під час дослідження проблем геронтологічної злочинності: антропологічний та соціологічний. Але вивчаючи проблему геронтологічної злочинності як багатоаспектного явища, можна вказати й на загальну обмеженість цих напрямків, що тяжіють до однобічності та враховують лише окремі аспекти досліджуваного нами питання. Усе це в комплексі зумовлює необхідність вироблення комплексного підходу до вивчення причин геронтологічної злочинності, який полягає у створенні нового кримінологічного напрямку – «інтегративної кримінології», який дав би змогу всебічно вивчити проблему геронтологічної злочинності з позицій біологічних, соціальних, психологічних і психіатричних факторів.

Аналіз сучасних досліджень геронтологічної злочинності спрямовує нас до думки про необхідність вікової градації особистості злочинця в кримінології. Відзначимо, що в кримінології осіб похилого віку не виокремлюють в окрему злочинно-вікову групу. Більш того, в науці відсутні однозначні критерії для віднесення злочинців до тієї чи іншої вікової групи.

Так, одні автори вважають, що в основі вікової періодизації злочинців повинні бути покладені як біологічні особливості особистості, так і відповідні соціальні умови. Зокрема, М. Ковальов, відкида-

ючи класифікацію вікових груп, вважає, що слід дати єдину періодизацію віку, в якій би враховувалися не тільки біологічні, але й різні соціальні умови, що оточують особистість, яка досягла певного віку [14, с. 121].

Більш виважено до питання вікової градації злочинців підходить О. Битько, який вважає, що єдиним правильним варіантом є їхній розподіл за ознакою віку [15, с. 86].

Проблема геронтологічної злочинності не тільки актуальна, але й відрізняється складністю вивчення як у теоретичному, так і практичному сенсі через те, що під час розгляду в соціальному, кримінологічному, загальноправовому та психологічному аспектах носить інтегративний характер.

Геронтологічна злочинність, яка є проявом впливу негативних економічних, соціально-політичних і морально-психологічних проблем на поведінку осіб похилого віку, дотепер залишається найменш дослідженою в кримінологічній науці. До того ж, вона досліджена вельми однобічно, з позиції окремих підходів. Тому є необхідність появи нового напрямку – «інтегративної кримінології». Саме вона дала б змогу досліджувати цікаву для нас проблематику з біологічної, соціологічної, психологічної, психіатричної точок зору. Саме «інтегративна кримінологія» дасть змогу узагальнити та об'єднати в собі найрізноманітніші кримінологічні підходи, що використовуються під час дослідження злочинності.

Також слід констатувати, що накопичений досвід, аналіз літератури та сучасний стан науки кримінології потребує виділення геронтологічної злочинності в окрему кримінологічну групу.

Література

1. Населення України. Народжуваність в Україні у контексті суспільно-трансформаційних процесів. – К. : АДЕФ – Україна, 2008. – 288 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.idss.org.ua/public.html>.
2. Разумов П.В. Криминалогическая характеристика геронтологической преступности и меры её предупреждения : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / П.В. Разумов. – С., 2005. – 192 с.
3. Андрушко А.В. Геронтологічна злочинність: кримінологічна характеристика, детермінація та запобігання : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / А.В. Андрушко. – К., 2010. – 192 с.
4. Филатова С.А. Геронтология / С.А. Филатова, Л.П. Безденежная, Л.С. Андреева. – Изд. 5 е, дополн. и пере раб. – Ростов н/Д : Феникс, 2009. – 510 с.
5. Самойлова О.М. Щодо визначення поняття геронтологічної злочинності / О.М. Самойлово // Право і безпека. – 2012. – № 2(44). – С. 125–128.
6. Ломброзо Ч. Преступный человек / Ч. Ломброзо. – М. : Спартак, 1994. – 202 с.
7. Долгова А.И. Криминалогия / А.И. Долгова. – М. : Норма, 2003. – 272 с.
8. Кетле А.Ж. Социальная система и законы, ею управляющие / А.Ж. Кетле ; с фр. пер. кн. Н. Шаховской. – СПб. : Н. Поляков и К, 1866. – 315 с.

9. Кречмер Э. Строение тела и характер / Э. Кречмер. – Академический проект : 2015. – 327 с.

10. Шнайдер Г.Й. Криминология / Г.Й. Шнайдер ; под общ. ред. и с предисл. Л.О. Иванова. – М. : Издательская группа «Прогресс» – «Универс», 1994. – 504 с.

11. Геденов Н.Н. Преступный мир Москвы / Н.Н. Геденов ; под ред. М.Н. Гернета. – М. : Прогресс, 1924. – 432 с.

12. Неклюдов Н.А. Статистический опыт исследования различных возрастов человеческого организма по отношению к преступлению / Н.А. Неклюдов. – Санкт-Петербург : Тип. Н. Тиблена и К., 1865. – 250 с.

13. Заменгоф М.Ф. Преступность стариковъ / М.Ф. Заменгоф. – Петроградъ : Сенатская типография, 1915. – 42 с.

14. Ковалев А.Г. Психология личности / А.Г. Ковалев. – [Изд. 3-е]. – М. : Просвещение, 1970. – 392 с.

15. Бытько О.М. Личность преступника и уголовная ответственность / О.М. Бытько. – Саратов : Луч., 1980. – 250 с.

Анотація

Кисельова М. С. Теоретико-історичні аспекти дослідження проблеми геронтологічної злочинності. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню проблеми геронтологічної злочинності на основі теоретичних досліджень,

які містяться у світовій криминологічній літературі, аналізу поняття геронтологічної злочинності.

Ключові слова: геронтологічна злочинність, теоретичні дослідження, інтегративна криминологія.

Аннотация

Киселёва М. С. Теоретико-исторические аспекты исследования проблемы геронтологической преступности. – Статья.

Статья посвящена исследованию проблемы геронтологической преступности на основе теоретических исследований, содержащихся в мировой криминологической литературе, анализу понятия геронтологической преступности.

Ключевые слова: геронтологическая преступность, теоретические исследования, интегративная криминология.

Summary

Kiseleva M. S. Theoretic and historic aspects in the research of gerontology crime problems. – Article.

The article is devoted to the research of gerontology crime problems which is based on the theoretical investigation in international criminal literature, analysis of the notion «gerontology crime».

Key words: gerontology crime, theoretical investigation, integrative criminology.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.37+336.717

О. В. Воробей*здобувач наукового ступеня доктора філософії,
аспірант кафедри криміналістики та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ*

КОНВЕРТАЦІЙНІ ЦЕНТРИ У МЕХАНІЗМІ ФІНАНСОВОГО ШАХРАЙСТВА

Однією з основних технологій, що застосовується в механізмі фінансового шахрайства з метою виведення неконтрольованих прибутків у тіньовий обіг, є використання послуг конвертаційних центрів. Комплекс «послуг», відповідаючи «вимогам часу», став набагато ширшим і різноманітнішим, набув ознак організованості і групових характеристик. У результаті злочинної діяльності конвертаційних центрів економічним інтересам України завдається значна шкода як у вигляді ненадходження податків, зборів, інших обов'язкових платежів, так і у вигляді прямого відтоку грошових ресурсів за кордон. Така злочинна діяльність супроводжується приховуванням валютної виручки на рахунках іноземних банків, що означає безперешкодне «відмивання» грошових коштів із можливістю подальшого, вже легального, інвестування їх в економіку інших країн, зокрема й України.

Діяльність конвертаційних центрів завдає державі максимальних збитків. У 2014–2016 рр. підрозділи Державної фіскальної служби та Національної поліції України викрили понад 100 великих конвертаційних центрів, за фактом створення яких внесено відомості до ЄРДР [9]. Про підпільні схеми конвертації громадяни чують уже майже два десятки років.

Сьогодні механізм створення і подальшого використання конвертаційних центрів невпинно вдосконалюється, що потребує застосування адекватних засобів стратегічного і тактичного порядку боротьби із фіктивним підприємництвом, розробки відповідних наукових рекомендацій, а також подолання наявних прогалин і недоліків у сфері регулювання цих відносин.

Теоретичне підґрунтя для розроблення сучасних методик розслідування фінансового шахрайства заклали вітчизняні й зарубіжні вчені в галузі криміналістики, кримінального процесу й теорії оперативно-розшукової діяльності, зокрема: В.П. Бахін, В.В. Білоус, А.Ф. Волобуєв, В.А. Журавель, В.В. Лисенко, Г.А. Матусовський, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, С.М. Стахівський, В.В. Тіщенко, Л.Д. Удалова, П.В. Цимбал,

В.Ю. Шепітько та ін. Водночас комплексне наукове дослідження розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із діяльністю конвертаційних центрів, не проводилось.

Перші конвертаційні центри виникли на початку 1990-х рр. У той час вони нагадували більше пункти обміну валют. «Міняли» поміщали в газетах оголошення про переказ безготівкових коштів у готівку та придбання іноземної валюти. Наприкінці 1990-х рр. на зміну окремим ділкам прийшла досконаліша структура фіктивних суб'єктів підприємницької діяльності. Поступово функції управління процесами конвертації почали перебирати на себе деякі керівники банківських установ.

Конвертаційний центр – це спеціалізоване організоване злочинне угруповання, метою діяльності якого є надання послуг щодо незаконної конвертації коштів (перетворення грошей із безготівкового стану в готівку та у зворотному напрямі) шляхом використання мережі фіктивних фірм, імітації фінансово-господарських відносин, фальсифікації облікових і звітних документів [10, с. 124].

Згідно зі статистичними відомостями про злочини господарської діяльності Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральної прокуратури України у 2014–2016 рр. правоохоронні органи України зареєстрували 1 329 випадків фіктивного підприємництва, а також 133 конвертаційних центрів, зокрема у 2014 р. – 405 випадків фіктивного підприємництва, 100 – конвертаційних центрів, у 2015 р. – 332 випадки фіктивного підприємництва, 43 – конвертаційних центрів, у 2016 р. – 108 випадків фіктивного підприємництва, 14 – конвертаційних центрів [9]

Конвертаційний центр є фактично мережею фіктивних підприємств, яка створюється для надання незаконних послуг щодо переведення готівкових коштів у безготівкову форму або їх переведення у вільноконвертовану валюту за певну плату. Тобто це комерційна структура, яка в порушення чинного законодавства надає іншим суб'єктам господарювання незаконні послуги з метою одержання прибутку. Розмір «комісійних» визначається у відсотках у відношенні до

грошової суми, з якою здійснюються операції. Таким чином, діяльність конвертаційного центру може мати ознаки як фіктивного підприємництва (ст. 205 КК України), так і легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 КК України) [2, с. 23].

Типовий конвертаційний центр, як правило, формується при банку і включає до свого складу групу підприємств (від кількох підприємств до кількох їх десятків) різної організаційно-правової форми. Зокрема, в нього можуть входити підприємства трьох рівнів: 1) приватні підприємства, орієнтовані на одержання відносно невеликих комісійних; 2) товариства з обмеженою відповідальністю, орієнтовані на одержання комісійних платежів середнього розміру; 3) акціонерні товариства, орієнтовані на одержання «солідних» комісійних платежів.

Найпоширенішими видами послуг, що надаються конвертаційними центрами, є: незаконне переведення безготівкових коштів у готівку; незаконне переведення готівкових коштів у безготівкові; документарне забезпечення бартерних або інших операцій, які не передбачають рух коштів на поточному рахунку [3, с. 139].

До структури конвертаційного центру належать:

1) у сфері легального обігу: банківські установи (ініціюють створення конвертаційних центрів або співпрацюють із ними на постійній основі), страхові компанії (виводять кошти за кордон за схемами перестраховування і переводять у готівку за фіктивними страховими полісами), юридичні контори (здійснюють реєстрацію та ліквідацію фіктивних фірм, відповідають за юридичне супроводження операцій);

2) у сфері фіктивного обігу: фіктивні фірми (їх мережа використовується для імітації руху товарів і коштів з одночасним маскуваням незаконного характеру операцій), служба безпеки (забезпечення прикриття діяльності центру, підтримання зв'язків із правоохоронними органами), централізована бухгалтерія (виконує роботу з оформлення фіктивних облікових та звітних документів), офшорні компанії (фіктивні фірми, створені в офшорних зонах для прикриття незаконного виведення валютних коштів за кордон) та ін. [6, с. 374].

Очолюють конвертаційні центри підготовлені фахівці, які забезпечують через спеціально підібраних осіб реєстрацію і діяльність фіктивних фірм. Для забезпечення централізованого управління центром створюються так звані «бухгалтерські фірми», що обслуговують усі підприємства конкретного угруповання. Створюючи таку фірму, тіньове угруповання вирішує відразу декілька завдань: єдине управління і контроль за всіма підлеглими фірмами; конвеєрний принцип організації бухгалтерського обліку, що виключає потребу

мати кваліфікованого «обізнаного» бухгалтера на кожній із буферних фірм; таємність та конспірація, адже є лише один – двоє фахівців, які розуміють суть виконаних операцій, до яких потрапляють усі необхідні документи; у зв'язку з тим, що головних бухгалтерів на фірмах, що обслуговуються, немає, бухгалтерська фірма не несе відповідальності за фактичний зміст первинних операцій; директором бухгалтерської фірми зазвичай обирають юриста або фінансиста, який добре знає систему проведення перевірок і всі формальні процедури, що з цим пов'язані (усвідомлення власної непричетності дає йому можливість вільно спілкуватись із правоохоронними органами).

Під час застосування класичних схем конвертування з використанням буферних підприємств чи перерахування коштів одразу на підприємства, які мають ознаки фіктивності, собівартість указаних операцій для конвертаційного центру становить у середньому 2–3 % від суми операції, для конвертування з використанням буферного підприємства – 4,5–6 % [7, с. 208].

Керівники конвертаційних центрів заздалегідь домовляються з посадовими особами банку про спільні дії в разі загрози блокування коштів на розрахункових рахунках фіктивних суб'єктів підприємницької діяльності. З цією метою банку надається лист із реквізитами фіктивного підприємства без дати й номера про закриття рахунку самим клієнтом, що надає можливість працівникам банку списати кошти з рахунку безпосередньо перед його блокуванням правоохоронними органами. Обумовлюються також подальші дії щодо спрямування коштів, які можуть бути переведені на лоро-рахунок, на внутрішньобанківський рахунок чи на будь-який «аварійний» рахунок як самого банку, так і заздалегідь наданий керівництвом конвертаційного центру [1, с. 468].

Після відкриття в банку розрахункового рахунку фіктивного підприємства, про його реквізити повідомляють диспетчеру-координатору, який забезпечує взаємодію та зв'язок між керівництвом конвертаційного центру і банком, веде облік усієї діяльності центру та проходження коштів. Представники низових підрозділів, отримавши реквізити фіктивних фірм, передають їх своїм постійним клієнтам, серед яких, як правило, належним чином зареєстровані підприємства, зацікавлені в тіньовому обігу коштів. Дізнавшись, куди перераховані гроші, клієнт переводить їх на відповідний рахунок, у платіжному дорученні вказується витратний характер платежу (за рекламу, за маркетинг та ін.). Низовий підрозділ центру готує і передає клієнтові пакет документів, що обґрунтовують призначення платежу та відповідну суму валютних коштів.

Узагальнення оперативної і слідчої практики дало змогу розподілити сучасні конвертаційні центри на певні категорії.

1. Залежно від суб'єктів створення:

– банківські – створюються безпосередньо під прикриттям банківських установ та підконтрольні особам, які мають вплив на банківську установу (фінансово-промислову групу);

– спеціалізовані – створені, як правило, на невеликий термін (від одного до трьох років) для обслуговування реально існуючих промислових підприємств і підконтрольні особам, які контролюють товарні та грошові потоки цих підприємств;

– загального користування – створені особами, які не мають тісних зв'язків із промисловими підприємствами і банківськими установами, з метою отримання особистої вигоди.

Протягом останніх років банківські установи використовують як один з основних інструментів, завдяки якому організатори конвертаційних центрів надають послуги підприємствам України з незаконної конвертації грошових коштів. Тому сьогодні більшість таких центрів є саме банківськими. Враховуючи ефективність роботи податкової міліції щодо знешкодження конвертаційних центрів, процес конвертації постійно вдосконалюється, що ускладнює документування злочинної діяльності організаторів [5, с. 8–9].

2. Залежно від мети та характеру діяльності:

– «розгорнуті» – охоплюють увесь цикл конвертації, мають постійно діючу мережу фіктивних фірм і банківських установ, зокрема рахунків у зарубіжних банках; кілька офшорних фірм за кордоном (для розміщення безтоварної іноземної валюти за межами України для подальшого переведення в готівкову вільноконвертовану валюту), так звані «вікна» на кордоні (для ввозу контрабандним шляхом конвертованої валюти), широку мережу постійних клієнтів, що забезпечується дилерською мережею в різних регіонах; для цих центрів незаконна конвертація є основним способом одержання прибутку;

– «цільові» – створюються для здійснення конкретних операцій, використовують незначну кількість фіктивних фірм для цих цілей, мають відносно невеликий обсяг коштів на рахунках.

3. За географією діяльності:

- міжнародні;
- всеукраїнські;
- міжрегіональні;
- місцеві.

4. Залежно від механізмів одержання готівкових коштів:

- з використанням банківських операцій;
- з одержанням готівки поза банківською системою. [4, с. 107–108]

Вибудовуючи ієрархію фіктивних фірм, конвертаційний центр дозволяє клієнтам обирати прийнятний для них рівень оплати за «послуги» і, відповідно, гарантії безпеки (мається на

увазі міра «нівелювання» можливих проблем з боку контролюючих структур). Так, вартість послуг, що надаються через перший рівень підприємств конвертаційного центру (приватні підприємства – «чорні фірми») може складати 4–5% від суми угоди. Розмір комісійних для підприємств другого рівня, зареєстрованих як товариства з обмеженою відповідальністю («сірі фірми»), коливається від 5% до 7% від конвертованої суми. Третій рівень, в якому задіяні акціонерні товариства («білі фірми»), може передбачати до 10% від суми угоди. Кожна із зазначених вище категорій фірм, що входять до складу конвертаційного центру, має свій сегмент ринку, оскільки орієнтована на різних клієнтів із дрібного, середнього чи великого бізнесу [3, с. 140–141].

Сьогодні широкого розповсюдження набули такі механізми конвертації з використанням банківських операцій: використання поточних (особистих) рахунків фізичних осіб з подальшим зняттям готівки через банківську касу, використання векселів та схем доміциляції за участю фіктивних підприємств, використання ощадних сертифікатів на пред'явника, використання механізму купівлі валюти із застосуванням валютних ощадних сертифікатів, використання механізму отримання валюти за допомогою чеків. Найчастіше ці механізми комбінуються, що ускладнює їх документування [8, с. 294].

Розглянемо найбільш специфічні механізми конвертації.

1. Використання поточних (особистих) рахунків фізичних осіб з подальшим зняттям готівки через банківську касу.

Фіктивний суб'єкт підприємницької діяльності перераховує отримані кошти як безоплатну допомогу (за безтоварну операцію, фіктивні роботи чи послуги) на рахунки фізичних осіб (як правило, відкриваються на підставних осіб). Далі кур'єр знімає кошти з рахунків та в подальшому переказує їх нібито в рахунок оплати товару, який згодом реалізується.

2. Використання ощадних сертифікатів на пред'явника.

Широко застосовується банківськими конвертаційними центрами. Підприємство отримує в банку ощадний сертифікат на пред'явника, емітованого цим банком, за безготівкові кошти та має можливість повернути його номінальну вартість готівкою шляхом його передачі підставній фізичній особі й подальшого погашення в касі банку. Отримані готівкові кошти переходять до тіньового обігу. Як правило, всі операції з придбання та погашення сертифікатів здійснюються безпосередньо в банківській установі без фактичного залучення посадових осіб фіктивних підприємств і підставних фізичних осіб. Організатори таких схем конвертації лише використовують реквізити

й печатки фіктивних фірм, а також паспортні дані підставних осіб.

3. Використання векселів і схем доміциляції за участю фіктивних (буферних) підприємств.

Ідеться про використання можливості відкриття підприємством у банку спеціального накопичувального рахунку доміциляції. Між реально існуючим підприємством і банком укладається договір-доручення. Відповідно до цього договору банк приймає до платежу і погашає векселя підприємства за рахунок коштів, унесених цим підприємством на рахунок у банківській установі. Підприємство-замовник послуг із конвертації передає власний вексель на адресу фіктивної фірми як боргове зобов'язання за нібито поставлені товарно-матеріальні цінності. Водночас воно перераховує суму, еквівалентну номіналу емітованого векселя, на рахунок доміциляції, відкритий у банку. Кінцевим етапом схеми є пред'явлення фіктивною фірмою векселя в банк та отримання грошових коштів на свій рахунок.

4. Використання механізму купівлі валюти із застосуванням валютних ощадних сертифікатів.

Центр, маючи мережу транзитних фірм, акумулює на них кошти реально існуючих підприємств і перераховує їх на рахунки фіктивних. Водночас підприємства, які підконтрольні банківським установам, у цих самих банках здійснюють придбання валютних ощадних сертифікатів. Надалі сертифікати за допомогою торговця цінними паперами реалізуються фіктивним підприємствам, які, у свою чергу, розраховуються за них акумульованими гривневими коштами. Отримані валютні ощадні сертифікати фіктивні підприємства пред'являють банку, який є їх емітентом, для отримання валюти. Ця валюта перераховується за кордон як передплата за товари або послуги, що фактично не поставляються або не надаються. У подальшому валюту неофіційно повертають в Україну у вигляді готівки, або кошти «осідають» на рахунках в офшорних банках.

Загальна схема незаконної конвертації, пов'язана з одержанням готівки поза банківською системою, виглядає таким чином. Грошові кошти, здобуті злочинним шляхом, за безготівковим розрахунком перераховують на розрахунковий рахунок фіктивної фірми «А», задіяної в конвертаційному центрі. Надалі фіктивна фірма «А» проводить безтоварну операцію з фіктивною фірмою «Б», а саме: документальне оформлення (із використанням відповідних фінансово-господарських документів) «реалізації» безготівковим розрахунком певної продукції, виконання робіт (вантажно-розвантажних, ремонтних, будівельно-монтажних, шляхових, проектних та ін.) або надання послуг (інформаційно-довідкових, маркетингових, рекламних, експертних, транспортних тощо). Надалі частину коштів повертають

фіктивній фірмі «А» у вигляді готівки, яка, у свою чергу, повертає готівку своїм «клієнтам» [10, с. 127].

У разі одержання готівкової маси в іноземній валюті схема значно ускладнюється, виникає потреба у проведенні фіктивних експортно-імпорتنних операцій. У цьому разі буфер (фіктивна фірма) приймає безготівкові кошти від замовника (юридичної особи), який бажає одержати готівку. Надалі кошти переводяться на рахунок фіктивної фірми-імпортера, що уклала зовнішньоекономічний контракт із фіктивним експортером. Український банк – власник конвертаційного центру (фактичний власник низки фірм: буфера, фіктивних експортера та імпортера) під зовнішньоекономічний контракт купує на міжбанківській валютній біржі безготівкову валюту, яка переводиться на рахунок фіктивного експортера. Водночас він переказує її на рахунок фіктивного імпортера, після чого безготівкова валюта знову повертається експортеріві.

В механізмі злочинної діяльності з використанням фіктивних підприємств на перший план висувається мета економічних злочинців – створення умов для ухилення від відповідальності за відверто злочинну діяльність керівників «справжніх» підприємств різних форм власності. Досягається це шляхом перекладання відповідальності на засновників і керівників існуючого тільки на папері суб'єкта підприємницької діяльності. Фактично фіктивні комерційні структури виконують посередницькі функції, забираючи на себе всі види відповідальності і не маючи при цьому власних матеріальних цінностей і фінансових ресурсів, а часто і фізичних осіб, здатних нести цю відповідальність [3, с. 142].

Таким чином, кримінальні правопорушення, пов'язані з фіктивним підприємництвом та діяльністю «конвертаційних центрів», передусім спрямовані на мінімізацію податкового навантаження, яка може бути досягнута як законним, так і незаконним способом. Отже, використання фіктивного підприємництва та «конвертаційних центрів» – це незаконний спосіб такої мінімізації.

Сьогодні своєчасне виявлення названих злочинів надзвичайно ускладнено внаслідок необхідності опрацювання значного обсягу даних про рух безготівкових коштів. Це призводить до того, що у випадках, коли фіктивні фірми виявляються, нерідко перераховані через них гроші вже перебувають за межами України, їх практично неможливо повернути, а їхні керівники переховуються від органів досудового розслідування.

Література

1. Аркуша Л.І. Конвертаційні центри як спосіб легалізації доходів, одержаних у результаті організованої злочинної діяльності / Л.І. Аркуша // Акту-

альні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 57. – С. 464–472.

2. Білоус В.В. Фіктивне підприємництво (криміналістична характеристика та програма розслідування) : [довід. слідчого] / В.В. Білоус, В.Ю. Шепітько. – Х. : «Одісей», 2007. – 184 с.

3. Варчук О.Г. Криміналістична характеристика діяльності конвертаційних центрів / О.Г. Варчук // Право та управління. – 2012. – № 1. – С. 138–145.

4. Довбаш Р.С. Протидія злочинам, пов'язаним з незаконним відшкодуванням податку на додану вартість : [наук.-практ. посіб.] / Р.С. Довбаш. – К. : Хай-Тек Прес, 2009. – 216 с.

5. Егоров Ю.А. Теория и практика противодействия преступлениям в банковской системе : [монография] / Ю.А. Егоров. – Минск, 2012. – 119 с.

6. Користін О.Є. Протидія відмиванню коштів в Україні: правові та організаційні засади правоохоронної діяльності / О.Є. Користін, С.С. Чернявський. – К. : КНТ, 2009. – 612 с.

7. Лисенко В.В. Фіктивні підприємства у механізмі злочинної діяльності / В.В. Лисенко, В.Г. Петросян // Науковий вісник Національного університету ДПС України. – 2012. – № 4 (59). – С. 204–210.

8. Лысенко В.В. Обналичивание денежных средств: криминалистическая характеристика отдельных способов преступной деятельности / В.В. Лысенко // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 1. – С. 122–125.

9. Організація розслідування окремих видів злочинів : [навч. посіб.] / [А.Ф. Волобуєв, О.Є. Користін, Р.Л. Степанюк та ін.]; за заг. ред. А.Ф. Волобуєва. – Х. : ХНУВС, 2010. – 568 с.

10. Статистичні звіти Генпрокуратури України «Єдиний звіт про кримінальні правопорушення» за 2014–2016 рр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

11. Чернявський С.С. Фінансове шахрайство: методологічні засади розслідування : [монографія] / С.С. Чернявський. – К. : «Хай-Тек Прес», 2010. – 624 с.

Анотація

Воробей О. В. Конвертаційні центри у механізмі фінансового шахрайства. – Стаття.

У статті надано криміналістичну характеристику діяльності конвертаційних центрів. Автором визначено поняття, структуру і типові особливості конвер-

таційних центрів, а також охарактеризовано сучасний стан і динаміку фіктивного підприємництва за Єдиним реєстром досудових розслідувань Генеральної прокуратури України у 2014–2016 рр. На основі узагальнення оперативної та слідчої практики здійснено розподіл сучасних конвертаційних центрів на відповідні категорії, виокремлено найбільш специфічні механізми конвертації.

Ключові слова: конвертаційний центр, фіктивне підприємництво, криміналістична характеристика, злочин, розслідування.

Аннотация

Воробей А. В. Конвертационные центры в механизме финансового мошенничества. – Статья.

В статье предоставлена криминалистическая характеристика конвертационных центров. Автором определены понятие, структура и типичные особенности конвертационных центров, а также охарактеризованы современное состояние и динамика фиктивного предпринимательства за Единым реестром досудебных расследований Генеральной прокуратуры Украины в 2014–2016 гг. На основе обобщения оперативной и следственной практики осуществлено распределение современных конвертационных центров на соответствующие категории, выделены наиболее специфические механизмы конвертации.

Ключевые слова: конвертационный центр, фиктивное предпринимательство, криминалистическая характеристика, преступление, расследование.

Summary

Vorobey A. V. Converting centers in the mechanism of financial fraud. – Article.

The article provided criminological characteristics of converting centers. The author provided the concept, structure and typical features of converting centers and described the current state and dynamics of a fictitious business only register for the pre-trial investigation of the Prosecutor General of Ukraine in 2014–2016 years. On the basis of summarizing operational and investigative practices made modern distribution centers to the appropriate conversion categories and selected the most specific mechanisms conversion.

Key words: converting center, fictitious business, criminological characteristics, crime investigation.

УДК 343.14

А. Г. Ковальов

аспірант кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»**ОКРЕМІ ПИТАННЯ УЧАСТІ ПРЕДСТАВНИКА ПОТЕРПІЛОГО
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Відповідно до ст. 59 Конституції України кожен має право на правову допомогу. Дане конституційне положення знайшло відображення в чинному кримінальному процесуальному законодавстві нашої держави. Право на правову допомогу в кримінальному провадженні мають: підозрюваний, обвинувачений, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, особа, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), свідок. Для досягнення завдань кримінального провадження України, які окреслені в ст. 2 КПК України, важливе значення має забезпечення належної правової процедури надання своєчасної та якісної правової допомоги особам, що залучаються до кримінального судочинства. Особливу увагу привертає право потерпілого на кваліфіковану правову допомогу, оскільки в правозастосовній практиці виникають певні труднощі під час реалізації права потерпілого мати представника.

Питання надання правової допомоги потерпілому в кримінальному провадженні ставало предметом наукових досліджень таких вчених, як: Ю.П. Аленіна, В.І. Боярова, О.Д. Бойкова, Т.В. Варфоломеевої, В.К. Волошиної, І.В. Гловюк, Г.В. Коновалової, О.О. Кочури, О.П. Кучинської, С.В. Михайліва, В.Ю. Панченка, В.Г. Пожара, О.Г. Русанової, А.С. Стойкової, М.С. Строговича, Л.Д. Удалової, В.П. Шибіка, О.Г. Шила та інших. Проте проблематика забезпечення права потерпілого на правову допомогу в кримінальному провадженні відповідно до чинного КПК України досі залишається не вирішеною, тому метою статті є дослідження правового порядку надання правової допомоги потерпілому.

Відповідно до ч. 8 ст. 56 КПК України протягом кримінального провадження потерпілий має право мати представника та в будь-який момент кримінального провадження відмовитися від його послуг. Слід відмітити позитивне, на нашу думку, нововведення чинного КПК України, що представником потерпілого-фізичної особи може бути лише адвокат. Така вимога законодавця спрямована на підвищення рівня надання правової допомоги в кримінальному провадженні, оскільки діяльність адвоката контролюється органами адвокатського самоврядування та урегульована За-

коном України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», тобто адвокат несе відповідальність за свою діяльність, а це, у свою чергу, підвищує рівень якості його послуг.

Чинне кримінальне процесуальне законодавство України не передбачає випадків обов'язкової участі представника потерпілого в кримінальному провадженні. Слушно вказує О.П. Герасимчук, що вважається, що вони, *потерпілі* (курсив мій – А.К.), достатньо захищаються діяльністю прокурора в кримінальному процесі. Насправді ж прокурор не завжди слідує забезпеченню приватних інтересів особи, якій злочином завдано шкоду. Як правило, він допомагає здійснити права потерпілого тоді, коли це зумовлене публічним інтересом, який прокурор захищає в силу своїх повноважень. В інших випадках інтереси потерпілого можуть залишатись поза захистом. При цьому потрібно зважати, що не завжди особа має належні фізичні та психічні якості чи є достатньо освіченою, щоб забезпечити самозахист у юридичній справі [11]. Звернемо увагу, що в кримінальному процесуальному законодавстві деяких зарубіжних країн визначені випадки обов'язкової участі представника потерпілого. Так, відповідно до ч. 2 ст. 45 КПК Російської Федерації для захисту прав і законних інтересів потерпілих, які є неповнолітніми або за своїм фізичним або психічним станом позбавлені можливості самостійно захищати свої права і законні інтереси, до обов'язкової участі в кримінальній справі залучаються їх законні представники або представники [6]. У ч. 2 ст. 76 КПК Республіки Казахстан визначено, що для захисту прав і законних інтересів потерпілих, які є неповнолітніми або не володіють мовою судочинства або за своїм фізичним або психічним станом позбавлені можливості самостійно захищати свої права і законні інтереси, до обов'язкової участі в процесі залучаються їх законні представники і представники. У таких випадках в якості представника потерпілого допускається адвокат, обраний потерпілим або його законним представником. У випадку, якщо адвокат не запрошений самим потерпілим або його законним представником, участь адвоката забезпечується органом, який здійснює кримінальний процес, шляхом винесення постанови, що є обов'язковою для професійної організації адвокатів або її структурного підрозділу. Орган, який здійснює

кримінальний процес, не має права рекомендувати запрошувати в якості захисника конкретного адвоката. Оплата праці адвоката в разі відсутності в потерпілого або його законного представника коштів проводиться за рахунок бюджетних коштів у порядку, встановленому цим Кодексом [7].

У науковій літературі неодноразово зверталась увага на необхідність нормативного закріплення випадків обов'язкової участі представника потерпілого. Так, на думку В.П. Шибіко, такими особами, для яких процесуальний закон має передбачати обов'язкову участь представника, мають бути: 1) неповнолітні, тобто особи, які на момент учинення щодо них кримінального правопорушення не досягли 18-річного віку; 2) особи, які у встановленому законом порядку (ст. 39 ЦК та гл. 2 розділу 4 ЦПК України) судом уже визнані недієздатними або обмежено дієздатними, а також інші особи, які внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізовувати свої права; 3) близькі родичі особи, смерть якої настала внаслідок учинення щодо неї кримінального правопорушення, які залучені до участі в провадженні як потерпілі; 4) особи, які не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження [15, с. 311]. На необхідність обов'язкової участі адвоката-представника потерпілого до такої категорії учасників кримінального провадження, як неповнолітні (особа до 18 років), особи, які внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізувати свої права та законні інтереси, а також особи, які не володіють мовою ведення кримінального провадження, також вказує С.Є. Абламський [8, с. 83]. С.В. Михайлів пропонує передбачити обов'язкову участь адвоката-представника потерпілого в справі, коли: потерпілий не володіє мовою, якою ведеться судочинство; адвокат представляє інтереси цивільного відповідача; сталася смерть потерпілого, в якого немає близьких родичів; прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення, а потерпілий вимагає продовження розгляду справи; прокурор змінив обвинувачення в суді, а потерпілий хоче підтримувати обвинувачення в раніше заявленому обсязі [13, с. 35]. Погоджуємося з зазначеними пропозиціями науковців, оскільки вважаємо, що одним із засобів забезпечення реалізації права потерпілого на кваліфіковану правову допомогу є визначення у КПК України випадків обов'язкової участі представника, коли з об'єктивних причин особистої участі потерпілого в кримінальному провадженні недостатньо для захисту його прав, свобод та законних інтересів. Окрім того, вважаємо, що обов'язкова участь представника потерпілого має бути забезпечена в кримінальному провадженні на підставі угод. Необхідність обов'язкової участі представника потерпілого у вищевказаних

випадках зумовлюється об'єктивними обставинами (неповноліття, психічні та фізичні вади, недієздатність, обмежена дієздатність, розширення принципу диспозитивності), які вимагають посилення гарантій надання кваліфікованої правової допомоги потерпілому для забезпечення ефективного використання правових можливостей потерпілої особи.

Право потерпілого мати представника в кримінальному провадженні впливає з положень ст. 59 Конституції України. Дана конституційна норма зазначає, що у випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Порядок надання безоплатної правової допомоги визначається Законом України «Про безоплатну правову допомогу». Аналізуючи положення ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», можемо зробити висновок, що право на безоплатну вторинну правову допомогу мають потерпілі, які відносяться до категорії осіб, що передбачені п.п. 1, 2 та 8 ч. 1 ст. 14. Проте чинне кримінальне процесуальне законодавство України не передбачає правового порядку надання правової допомоги потерпілому за рахунок держави. Натомість таке право є в підозрюваного, обвинуваченого. Небезпідставно в науковій літературі звертається увага на можливість порушення в кримінальному провадженні однієї з його основних засад – принципу рівності перед законом і судом – по відношенню до потерпілої особи, яка в разі браку коштів на оплату послуг представника не зможе самотужки належним чином відстояти свої права, свободи та законні інтереси в кримінальному провадженні, а особливо в тих випадках, коли сторона захисту буде представлена не тільки підозрюваним (обвинуваченим), але й захисником останнього. Зазначене може призвести до порушення ще однієї важливої засади кримінального провадження – принципу доступу до правосуддя [12]. Слушно із цього приводу зазначає В.К. Волошина, що розширення лише прав підозрюваного є однобічним, оскільки не сприяє рівноправності сторін. Так, КПК України не передбачає інституту обов'язкової участі представника потерпілого; інституту надання потерпілому безкоштовної правової допомоги; права жертви злочину занадто звужені; потерпілий не має права брати участь під час вирішення питання про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу та оскаржувати відповідну ухвалу тощо [10]. Тому вважаємо передбачити в КПК України порядок реалізації права потерпілого на правову допомогу за рахунок держави в тих випадках, коли його участь має бути обов'язковою, а також якщо потерпілий заявить клопотання про залучення представника, але за відсутністю коштів не може його залучити самостійно.

Реалізації права потерпілого на правову допомогу не може бути досягнута лише декларуванням

права мати представника. На нашу думку, доцільно передбачити належний правовий порядок участі представника потерпілого в кримінальному провадженні, відповідно до якого представнику надавались би ефективні правові засоби надання кваліфікованої правової допомоги своєму клієнту – особі, якій кримінальним правопорушенням було завдано шкоду. Погоджуємося з І.І. Циліуріком, що в чинному КПК України обсяг прав, яким наданий представник потерпілого, значно відрізняється від обсягу прав захисника підозрюваного, обвинуваченого. Незважаючи на жваві дискусії із цих питань, захиснику останніх передбачені найширші можливості впливати на хід досудового розслідування. У той час представник потерпілого користується лише процесуальними правами потерпілого, права якого значно «скромніші», ніж права у захисника. Більше того, вони чітко не окреслені, а просто прирівняні до прав потерпілого, що створює «відштовхуючий фактор» під час прийняття потерпілим рішення про запрошення адвоката як свого представника. Тому в даному випадку вести мову про належну, тим більш кваліфіковану правову допомогу потерпілому несправедливо [14]. Таким чином, потребують розширення процесуальні можливості представника потерпілого для того, щоб забезпечити надання потерпілому кваліфікованої правової допомоги. Вважаємо, що мають бути розширені права потерпілого та його представника щодо формування доказової бази кримінального провадження. Ч. 3 ст. 93 КПК України визначає способи збирання доказів потерпілим, проте в подальшому КПК України не визначає механізму їх реалізації.

Звернемо увагу, що ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» передбачає можливість проведення судових експертиз, обстежень і досліджень у кримінальному провадженні державними спеціалізованими установами, судово-медичними та судово-психіатричними установами на замовлення потерпілого, його представника. Окрім того, право потерпілого звертатися з письмовим зверненням про призначення експертизи передбачено п. 1.8 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, що затверджена Наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 року № 53/5. Слушно зазначають Ю.П. Аленін та І.В. Гловюк, що висновок експерта можуть надати суду лише сторони (ч. 2 ст. 101 КПК України), а потерпілий є стороною в кримінальному провадженні лише у випадках, передбачених КПК України. Можемо констатувати, що ці норми значно ускладнюють можливість використання потерпілим та його представником спеціальних знань для відстоювання інтересів потерпілого в кримінальному провадженні та свідчать про те, що має місце «відверта диспропорція» в правових можливостях потерпілого і сторони за-

хисту в обстоюванні своєї позиції в кримінальному провадженні»; у зв'язку із цим доцільною є пропозиція щодо доповнення ч. 2 ст. 243 КПК України положенням, що потерпілий має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, зокрема й обов'язкової [9, с. 115].

Враховуючи те, що відповідно до п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України потерпілий є стороною в кримінальному провадженні лише у випадках, передбачених КПК України, вважаємо за необхідним доповнити ст. 159 та ст. 225 КПК України положеннями, які б закріплювали за потерпілим та його представником право звернутися до слідчого судді з клопотанням про тимчасовий доступ до речей та документів, а також про допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні.

Отже, чинне кримінальне процесуальне законодавство України потребує внесення змін та доповнень із метою забезпечення належного правового порядку залучення та участі представника потерпілого в кримінальному провадженні, що є гарантією надання потерпілому своєчасної та кваліфікованої правової допомоги.

Література

1. Конституція України : затверджена Законом України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (із змін., внесеними згідно Законом України від 1 лютого 2011 року № 2952-VI (2952-17) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141; 2005. – № 2. – Ст. 44.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 № 3460-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.
4. Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4038-12/para090#090>.
5. Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 року № 53/5 «Про затвердження Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.
6. Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/28350bdeb8cac3a4ec96a0370f6e8a5604f9640b/.
7. Уголовно-процесуальный кодекс Республики Казахстан от 4.07.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852&doc_id2=31575852#pos=54;2&pos2=1672;32.
8. Абламський С.С. Процесуальний статус представника потерпілого у кримінальному провадженні / С.С. Абламський // Право і безпека. – 2014. – № 4(55). – С. 80–84.
9. Аленін Ю.П. Потерпілий у кримінальному провадженні: деякі питання / Ю.П. Аленін, І.В. Гловюк // Право України. – 2013. – 11. – С. 112–119.

10. Волошина В.К. Щодо питань реалізації принципу змагальності у доказуванні на стадії досудового розслідування за новим кримінальним процесуальним кодексом України / В.К. Волошина // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 166–171. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2013_2_31.

11. Герасимчук О.П. Теоретичні та практичні аспекти професійного захисту потерпілого / О.П. Герасимчук // Часопис Національного університету «Острозька академія». – «Право». – 2011. – № 1(3). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11hoppzr.pdf>.

12. Кармазіна К.Ю. Новели реалізації конституційного права на безоплатну правову допомогу потерпілими у кримінальних провадженнях / К.Ю. Кармазіна. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/7843/1/42-46a.pdf>.

13. Михайлів С.В. Обов'язкова участь адвоката – представника потерпілого у кримінальному процесі / С.В. Михайлів // Адвокат. – 2009. – № 9. – С. 33–35.

14. Циліорик І.І. Правові та процесуальні підстави реалізації правової допомоги потерпілого на стадії досудового розслідування / І.І. Циліорик // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 3. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.pap.in.ua/3_2015/69.pdf.

15. Шибіко В.П. Проблема забезпечення прав потерпілого за новим КПК України 2012 року / В.П. Шибіко // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 307–313. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2013_1_54.

Анотація

Ковальов А. Г. Окремі питання участі представника потерпілого в кримінальному провадженні. – Стаття.

У статті досліджується правовий порядок реалізації права потерпілого мати представника відповідно до чинного КПК України. Розглянуто випадки обов'язко-

вої участі представника потерпілого в кримінальному провадженні, в тому числі за рахунок держави. Визначається необхідність розширення процесуальних прав потерпілого та його представника.

Ключові слова: потерпілий, представник потерпілого, правова допомога, обов'язкова участь представника потерпілого, правова допомога за рахунок держави.

Аннотація

Ковалев А. Г. Отдельные вопросы участия представителя потерпевшего в уголовном производстве. – Статья.

В статье исследуется правовой порядок реализации права потерпевшего иметь представителя в соответствии с действующим УПК Украины. Рассмотрены случаи обязательного участия представителя потерпевшего в уголовном производстве, в том числе за счет государства. Определяется необходимость расширения процессуальных прав потерпевшего и его представителя.

Ключевые слова: потерпевший, представитель потерпевшего, правовая помощь, обязательное участие представителя потерпевшего, правовая помощь за счет государства.

Summary

Kovalov A. G. Individual issues of participation of authorized representative of victim in criminal proceedings. – Article.

The article examines legal order of realization of right of victim to have authorized representative according to the CPC of Ukraine. Cases of obligatory participation of representative of victim in criminal proceedings, including at the expense of the state, are considered. The need to enhance the procedural rights of the victim and his authorized representative are determined.

Key words: victim, authorized representative, legal aid, obligatory participation of a representative of the victim, legal aid at the expense of the state.

УДК 343.132

Т. О. Рекуненко
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри оперативно-розшукової діяльності
Університету державної фіскальної служби України

ВИКОРИСТАННЯ ПСИХОЛОГІЧНИХ ЗНАТЬ У ДІЯЛЬНОСТІ ОПЕРАТИВНОГО ПРАЦІВНИКА

Оперативна робота відноситься до числа видів діяльності, здійснюваних в екстремальних, стресових для співробітників умовах. Вона характеризується рядом факторів, наприклад, дефіцитом часу і інформації, невизначеністю ситуації, емоційною значністю, підвищеною відповідальністю за прийняте рішення.

У своїй повсякденній роботі суб'єкти ОРД стикаються з негативною стороною життя, активною протидією злочинних елементів. У цих умовах може виникнути надпідозрілість, зникнути віра у людей. Така людина неправильно сприймає буття, в усьому бачить злий намір, наміри скоїти злочин. Таке перекручене сприйняття може привести до необ'єктивної оцінки ситуації і навіть до порушень законності. У процесі оперативно-розшукової діяльності формується стійкість до негативних подразників, яка в ряді випадків може перерости в психічні деформації: виникає байдужість до негативних явищ, неувважливість до людей, черствість і т.п. [1, с. 76].

Вказані особливості впливають на психологію особистості оперативного працівника. Формують у них наявність окремих специфічних, психологічних якостей.

Знання психології дозволяють оперативному працівнику пізнати обставини, які мають психологічну природу. Їх використання в оперативно-розшуковій діяльності допомагають оперативному працівнику зрозуміти мотивацію поведінки людини, оцінити психологічний стан конкретної особи, будувати та управляти взаємовідносинами з необхідними людьми.

На думку видатного вченого О.Ф. Долженкова, «загальна психологічна підготовка повинна бути поставлена в один ряд із тактичною підготовкою і спрямована на виховання здатності до самоаналізу, формування і вдосконалення специфічних видів сприйняття, здатності правильно фіксувати особливості виникаючих ситуацій, протистояти різним відволіканням у процесі роботи, розвитку оперативного мислення, здатності мобілізувати активні емоції, здатності керувати ними, розвивати вольові якості».

Оскільки оперативно-розшукова діяльність у силу своєї специфіки потребує вміння приймати рішення у випадках дефіциту часу, а запросити для рішення вказаних питань спеціаліста-психолога не завжди можливо, тому оперативний пра-

цівник повинен вміти самостійно, за допомогою експрес-методів визначити основні ознаки тих чи інших особливостей особи свідка, потерпілого, підозрюваного, які впливають на встановлення істини і вміло встановлювати з ним довірчі відносини [2].

Довірчі відносини в ОРД – це відносно усталений стан взаємодії між оперативним працівником і громадянином, який повідомляє йому конфіденційну інформацію для розв'язання оперативно-службових завдань.

Професійне спілкування забезпечується ретельним плануванням процесу знайомства. Під час планування враховуються індивідуально-психологічні особливості об'єкта: зацікавленість, його психологічний і соціальний тип, а також мотивація поведінки. Безумовно, велике значення має вибір приводу для знайомства. Часто пряме звертання викликає в людей стан психологічного дискомфорту і накладає негативний відтінок на перше враження.

Розвиток контакту між людьми в психологічному плані проходить три стадії: 1) взаємне оцінювання; 2) взаємна зацікавленість; 3) відокремлення в діаду.

Дослідження показують, що перше враження складається на основі сприйняття: зовнішнього вигляду людини; її експресивних реакцій (міміки, жестів, ходи тощо); голосу і мовлення [3].

Само собою зрозуміло, що оперативний співробітник, спілкуючись з іншими людьми, може не відчувати ні симпатій до них, ні схильності, але в силу необхідності здійснювати ту чи іншу службову діяльність, викликати, формувати, підтримувати психологічні контакти з ними. Оперативний співробітник, який не приховує своєї приналежності до правоохоронних органів, вступає в контакт з людьми, які теж, найчастіше, не бажають спілкуватися з ним з різних міркувань, у тому числі кримінального плану, протиставлення органам влади, недовіри, остраху розправи, байдужості до подій і т.п. Його поведінка в спілкуванні з іншими людьми має бути адекватною займаному положенню і його ролі, функцій, обов'язків, оскільки інакше його можуть зрозуміти неправильно і викликати непередбачуване ускладнення (підозри в злочинних зв'язках, особистої зацікавленості у вирішенні питань, спробам підкупу і т.п.).

Слід підкреслити, що оперативному працівникові зовсім не обов'язково у всіх випадках встановлювати (формулювати) повний психологічний контакт, а тим більше довірливі відносини з людьми. Це залежить від поставленої мети, змісту оперативно-значущої інформації і відношення до нього джерела.

Психологами виділяються певні стадії встановлення психологічного контакту:

- 1) накопичення первинної згоди;
- 2) пошук спільних або співпадаючих поглядів, суджень, інтересів і т.п.;
- 3) прийняття принципів і якостей, пропонованих для спілкування;
- 4) виявлення якостей, небезпечних для спілкування;
- 5) індивідуальний вплив та адаптація до партнера;
- 6) вироблення загальних правил взаємодії.

Існують і інші, приблизно такі ж позначення психологічного змісту стадій психологічного контакту, що дійсно має місце. Однак встановлення контакту залежить від багатьох обставин, але, перш за все:

- 1) чи є бар'єр до спілкування (контакту) або його немає;
- 2) якщо виявляється бар'єр, то які його справжні причини, чим він викликаний, яка його загальна характеристика;
- 3) чи існують реальні можливості для зняття, (нейтралізації) бар'єру або необхідні умови для цього відсутні; яке призначення контакту (майбутнього спілкування) його розвитку і обмеження, викликані специфікою оперативно-розшукової діяльності;
- 4) чи дійсно в ситуації, що склалася, є повнота психологічного контакту (його безконфліктність, взаєморозуміння, взаємодія і т.п.) або ніякої необхідності в цьому немає, і використовуються лише його окремі елементи.

Багатогранність ОРД вимагає більш суворого позначення психологічного контакту, що відрізняється від загальноприйнятого, перш за все, тому, що службова і особистісна сфери спілкування тут мають інше, своє власне призначення використання у всьому різноманітті для здійснення гласних та негласних оперативно-розшукових заходів [3].

Довіра і доброзичливість із боку об'єкта – це найістотніші умови в розвитку відносин. У зв'язку із цим формування довіри і доброзичливості як фази спілкування повинно бути предметом особливої уваги оперативного співробітника.

Розвиток її з урахуванням доброзичливості в спілкуванні з об'єктом багато в чому залежить також від уміння співробітника вирішувати конфліктні ситуації, які завжди виникають між людьми.

У Стендаля є вираз: «Уміння вести розмову – це талант». Люди не завжди замислюються над тим, наскільки досконало їхня словесна форма спілкування і не всі, на жаль, володіють даром «дієсловом палити серця людей», але до того, як слід спілкуватися, повинні прагнути всі, в тому числі й оперативні співробітники.

Для успішного здійснення спілкування і ведення переговорів співробітнику мало володіти юридичними та економічними знаннями, потрібна цілеспрямована спеціальна і психологічна підготовка. Усвідомлення особистих труднощів і визначення їх причин дозволяє оперативному співробітнику розвинути ті психологічні якості, які необхідні для успішного спілкування в оперативно-розшуковій діяльності [4, с. 43].

Окрему проблему в оперативно-тактичному аспекті ОРД становлять суперечності оперативного спілкування, особливо коли воно будується на певній примусовій основі. Не секрет, що об'єкти ОРД нерідко залучаються до цієї взаємодії без наявності в них такого бажання, а інколи й під загрозою застосування до них певних санкцій, що не може не призвести до психологічного протистояння. Крім того, під час оперативного спілкування дуже часто виникає проблема подолання психологічних бар'єрів, що можуть виступати у вигляді байдужості, недовіри, ворожнечі, пересичення тощо. Усе це веде до так званих конфліктів спілкування в ОРД. Практика свідчить, що психологічних бар'єри (інтелектуальний, емоційно-вольовий, мотиваційний) в оперативно-розшуковій діяльності набувають особливого, специфічного характеру.

Так, інтелектуальний бар'єр виявляється у вигляді розбіжностей у переконаннях, моральних позиціях, поглядах і залежить, передусім, від того, з ким оперативний працівник встановлює контакт (законослухняний громадянин чи правопорушник) та в якому статусі він виступає, тобто в легальному чи нелегальному. Це особливо важлива передумова щодо забезпечення успіху під час проведення оперативним працівником, скажімо, оперативної установки, розвідувального опитування, особистого пошуку. Нейтралізація такого психологічного бар'єру досягається шляхом вивчення, порозуміння та коригування моральних позицій по суті.

Мотиваційний бар'єр найчастіше виявляється в небажанні об'єктів оперативно-розшукової діяльності вступати в контакт з оперативним працівником із причин їхніх деструктивних психологічних установок [5].

Причини такого становлення людей до оперативно-розшукової діяльності різні, але головне тут полягає, мабуть, у тому, як і в якій історичній, політичній, економічній, соціально-психологічній ситуації в суспільстві формується образ

позитивного чи негативного героя, залученого до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності.

Сьогодні особливо виразно відбуваються переоцінки цінностей, а тому й змінюється ставлення громадян до місця й ролі в суспільстві донощика, чи «сексота» [6].

На успіх оперативного спілкування впливає також напруженість психіки оперативного співробітника. Вона може бути наслідком різних чинників, але головне тут полягає в підвищеній відповідальності оперативників під час прийняття рішень та необхідності невідкладного вжиття ними оперативно-розшукових заходів. Це – об'єктивно існуючий фактор екстремальності, яка зростає за рахунок прийняття рішень в обмежений проміжок часу, вади при цьому оперативної інформації, ризику, відчуження небезпеки й т. ін.

Як відомо, екстремальних видів діяльності досить багато (наприклад, професія пілота, хірурга, машиніста потягу тощо). Але напруженість психіки в першого зникає після успішного завершення польоту, в другого – після закінчення хірургічної операції, в третього – після прибуття до місця призначення. В оперативного ж працівника повної розрядки не настає ніколи через нестабільність оперативної обстановки, постійне зростання її криміногенності, відсутність впевненості в тому, що навіть успішно завершена оперативна комбінація в майбутньому не призведе до негативних наслідків [7].

Підводячи підсумки, варто сказати, що психологія в діяльності оперативного працівника є невід'ємною складовою частиною. На нашу думку, використання оперативником психологічних знань складається з того, що після отримання їх у навчальному закладі ним мають у подальшому відпрацьовуватися відповідні навички, які будуть використовуватись потім для застосування цих знань в оперативно-розшуковій діяльності.

Література

1. Запорожцева Г.Є. Психологічний аналіз та визначальні умови вдосконалення діяльності ДІМ : дис.. канд. псих. наук / Г.Є. Запорожцева. – К., 1999.
2. Долженков О.Ф. Використання психологічних знань в оперативно-розшуковій діяльності / О.Ф. До-

лженков, Г.Є. Запорожцева, А.П. Кіцул, Є.В. Рижков.

3. Бодалев А.А. Формирование понятия о другом человеке как личности / А.А. Бодалев. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1970.

4. Чуфаровский Ю.В. Психология оперативно-розыскной деятельности / Ю.В. Чуфаровский, 2001.

5. Психологія оперативного спілкування та діяльності оперативних підрозділів органів внутрішніх справ / за ред. члена-кореспондента АПРН України, професора Е.О. Дідоренка. – Луганськ, 2007. – 550 с.

6. Стан, проблеми і перспективи сучасної юриспруденції України в умовах Євроінтеграції: правові та суспільні аспекти // Матеріали

підсумкової науково-теоретичної Інтернет-конференції (Київ, 23 квітня 2015 року). – Київ.

7. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://blogdocenturyatara.io.ua/s2303807/problemi_spilkuvannya_z_djerelami_informacie_v_operativno-rozshukoviy_diyalnosti_ta_oh_virishennya.

Анотація

Рекуненко Т. О. Використання психологічних знань у діяльності оперативного працівника. – Стаття.

У статті розглянуто питання особливої необхідності володіння сучасними працівниками правоохоронних органів (на прикладі оперативного працівника) загальних та спеціальних знань із психології, а також їх роль у діяльності правоохоронця.

Ключові слова: психологія, оперативний працівник, правоохоронні органи.

Аннотация

Рекуненко Т. А. Использование психологических знаний в деятельности оперативного сотрудника. – Статья.

В статье рассмотрен вопрос особой необходимости владения современными сотрудниками правоохранительных органов (на примере оперативного сотрудника) общих и специальных знаний по психологии, а также их роль в деятельности представителя правоохранительного органа.

Ключевые слова: психология, оперативный сотрудник, правоохранительные органы.

Summary

Rekunenko T. O. The use of psychological knowledge of operational employees. – Article.

The questions of ownership of special need modern law enforcement officials (for example, operational staff) general and specialized knowledge in psychology, as well as their role in the police.

Key words: psychology, operative officer police.

УДК 343.9

В. В. Семенов*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Національної академії внутрішніх справ***М. С. Дзигора***студентка
Національної академії внутрішніх справ***ДО ПИТАННЯ БОРОТЬБИ З КІБЕРЗЛОЧИННІСТЮ В УКРАЇНІ**

Хакерські атаки стають буденним явищем. У цьому переконуємось, ознайомившись з інформацією новин з мережі Інтернет за останні кілька місяців: з грудня 2016 року до лютого 2017 року відбулась хакерська атака на офіційний сайт Міністерства освіти і науки України, що призвела до тимчасового призупинення його роботи; від потужного кібернаступу постраждала Організація з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ), оскільки атака була спрямована на порушення її інформаційної безпеки та конфіденційності комп'ютерних мереж; сплеск хакерської активності спостерігався протягом усього часу виборів Президента у Сполучених Штатах Америки; у січні 2017 року масованою кібератакою зазнали збройні сили Швеції, що призвело до вимкнення комп'ютерної системи планування військових навчань; у лютому поточного року в Норвегії відбулись хакерські атаки на дев'ять скриньок електронної пошти кількох співробітників держслужб.

Варто підкреслити, що показником рівня розвитку будь-якого суспільства стає право не тільки на вільний доступ до інформації, а й на надійний захист даних з обмеженим доступом. Коли інформаційні технології впроваджені в усі сфери життя та діяльності суспільства, національна безпека прямо залежить від інформаційної безпеки, що, у свою чергу, гарантує стабільність суспільства, забезпечення прав і свобод громадян та правопорядку.

Якісну кібербезпеку в Україні неможливо уявити без створення, розвитку й успішної злагоженої реалізації законодавчої та інституційно-функціональної складових.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченню питання кібербезпеки та кіберзлочинності в різних аспектах присвячені наукові праці К. Беякова, В. Білоус, В. Бутузова, А. Войціховського, О. Волеводза, Д. Гавловського, В. Голубєва, В. Гусласького, М. Литвинова, Е. Рижкова, В. Розовського, Т. Тропиної, В. Цимбалюк, О. Юхно.

Постановка завдання. Метою статті є висвітлення тих кроків, що вже були здійсненні в Україні з метою створення умов для безпечного функ-

ціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства та держави, що надасть змогу виявити позитивні аспекти цієї діяльності та ті прогалини, які ще варто заповнити.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сьогодні як на міжнародному, так і на національному рівні відсутнє універсальне визначення «кіберзлочину».

Поняття «кіберзлочин» молоде й утворено сполученням двох слів: «кібер» і «злочин». Термін «кібер» має на увазі поняття кіберпростору (у спеціальній літературі частіше зустрічаються терміни «віртуальний простір», «віртуальний світ») та інформаційного простору, що моделюється за допомогою комп'ютерних засобів. Тобто кіберзлочини – це суспільно-небезпечні діяння, що так чи інакше пов'язані з кіберпростором та комп'ютерною інформацією, що моделюється комп'ютерами [1].

Поняття «кіберзлочинність» часто вживається поряд із поняттями «комп'ютерна злочинність», «злочинність у сфері високих (інформаційних) технологій», «високотехнологічна злочинність». Кримінальний кодекс України оперує терміном «злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку». Серед вищезазначених термінів поняття «кіберзлочинність» є найширшим та охоплює найбільше коло злочинних посягань у віртуальному середовищі, також його використання регулює міжнародне законодавство [2, с. 173].

23 листопада 2001 року Рада Європи прийняла Конвенцію про кіберзлочинність [3]. Тому вважаємо обґрунтованим вживання саме цього терміну. Україна стала стороною цієї Конвенції 07 вересня 2005 року, ратифікувавши її.

Конвенція про кіберзлочинність поділяє злочини в кіберпросторі на чотири групи. До першої групи (злочини, спрямовані проти конфіденційності, цілісності та доступності комп'ютерних даних і систем) належать: незаконний доступ (ст. 2), незаконне перехоплення (ст. 3), дія на комп'ютерні дані (ст. 4) або на системи (ст. 5). Також до цієї групи злочинів належить протизакон-

не використання спеціальних технічних пристроїв (ст. 6). Об'єктом злочину виступають не тільки комп'ютерні програми, розроблені або адаптовані для скоєння злочинів, передбачених у статтях 2 – 5 Конвенції, а і паролі, коди доступу та їх аналоги, за допомогою яких можна увійти до комп'ютерної системи в цілому або до будь-якої її частини (з урахуванням злочинного наміру). Норми ст. 6 Конвенцій застосовуються тільки в тому випадку, якщо використання (поширення) спеціальних технічних пристроїв спрямоване на здійснення протиправних діянь.

До другої групи належать злочини, пов'язані з використанням комп'ютерних засобів: фальсифікація та шахрайство з використанням Інтернет-технологій (статті 7, 8 Конвенцій).

Третю групу складають злочини, пов'язані з контентом (змістом) даних.

До четвертої групи увійшли порушення авторського та суміжних прав.

Крім того, на початку 2002 р. до Конвенції ухвалено протокол про додання до переліку злочинів поширення інформації расистського й іншого характеру, що підбурює до насильницьких дій, ненависті або дискримінації окремої особи або групи осіб, що ґрунтуються на расовій, національній, релігійній або етнічній приналежності.

Таким чином, перший розділ Конвенції присвячено видам діянь, які підлягають криміналізації. Її другий розділ освітлює процесуальні аспекти боротьби з кіберзлочинністю [4].

У криміналістичній науці також надається класифікація кіберзлочинів. Це питання є доволі дискусійним.

З точки зору кримінального права, до кіберзлочинів належать тільки правопорушення, передбачені розділом XVI КК України, а в рамках криміналістики доцільно включити до цього поняття й інші злочини, для скоєння яких застосовуються комп'ютерні засоби та використовується Інтернет.

У вітчизняній криміналістиці існують різні точки зору щодо класифікації кіберзлочинів.

На сьогодні поширеними є два основні напрями наукової думки. Одна частина дослідників відносять до кіберзлочинів дії, у яких комп'ютер є об'єктом або засобом посягання. Дослідники іншої групи такими правопорушеннями вважають тільки протизаконні дії у сфері автоматизованої обробки інформації. Тобто об'єктом посягання є інформація, що обробляється в комп'ютерній системі, а засобом скоєння злочину є комп'ютер. Можна погодитись із В. Веховим, який пропонує давати різні визначення комп'ютерних злочинів (з точки зору кримінально-правової науки). Очевидно, що остання група більш широка. Відповідно до її визначення кіберзлочин можна характеризувати як діяння, в яких комп'ютер, програмне забезпечення є предметом, знаряддям або засобом скоєння

злочину. Виокремлення цієї групи, в першу чергу, пов'язане зі специфікою методики розслідування. Проте назвати діяння кіберзлочином можна тільки за умови, коли комп'ютерні засоби та технології відіграють основну, центральну роль у скоєнні злочину.

Особливості механізму вчинення кіберзлочинів зумовлюють необхідність залучення до їх розслідування і розкриття фахівців відповідної спеціалізації та кваліфікації, застосування і використання сучасних комп'ютерних технологій. Це пов'язано з необхідністю пошуку, фіксації, вилучення та збирання доказів в електронній формі. Також комп'ютерні технології широко використовуються під час здійснення оперативно-розшукових заходів [1].

Свідченням того, що кібербезпека в Україні є однією зі складових національної безпеки, є те, що у 2016 році Указом Президента України [5], було введено в дію рішення Ради Національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про стратегію кібербезпеки України» («Рішення») [6], а також затверджено Стратегію кібербезпеки України («Стратегія») [7].

Надзвичайно цікавим із точки зору розуміння внутрішньої політики України в напрямі забезпечення кібербезпеки є зміст положень Стратегії. У цьому документі чітко визначено її мету – створення умов для безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства та держави [7].

Для досягнення такої мети необхідним є: створення національної системи кібербезпеки; посилення спроможностей суб'єктів сектору безпеки та оборони для забезпечення ефективної боротьби з кіберзагрозами військового характеру, кібершпигунством, кібертероризмом і кіберзлочинністю, поглиблення міжнародного співробітництва у цій сфері; забезпечення кіберзахисту державних електронних інформаційних ресурсів, інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, а також інформаційної інфраструктури, яка знаходиться під юрисдикцією України, і порушення сталого функціонування якої матиме негативний вплив на стан національної безпеки та оборони України (критична інформаційна інфраструктура) [7].

Надзвичайно позитивним, на нашу думку, є визначення у Стратегії тих чинників, що є провідними для порушення кібербезпеки в Україні та які варто усунути. Мова йде про: невідповідність інфраструктури електронних комунікацій держави, рівня її розвитку та захищеності сучасним вимогам; недостатній рівень безпеки критичної інформаційної інфраструктури, державних електронних інформаційних ресурсів та інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, від кіберзагроз; безсистемність заходів кіберзахисту критичної ін-

формаційної інфраструктури; недостатній розвиток організаційно-технічних аспектів кібербезпеки та кіберзахисту критичної інформаційної інфраструктури і державних електронних інформаційних ресурсів; недостатня ефективність суб'єктів сектору безпеки та оборони України у протидії кіберзагрозам воєнного, кримінального, терористичного та іншого характеру; недостатній рівень координації, взаємодії та інформаційного обміну між суб'єктами забезпечення кіберзахисту [7].

Очевидним є те, що втілення закріплених у Стратегії ідей вимагає здійснення практичних заходів, що мають бути чіткими, логічними та взаємоузгодженими. Їх план затверджується Кабінетом Міністрів України.

Так, розпорядженням Уряду від 24 червня 2016 року № 440-р було затверджено відповідний план заходів, що включає двадцять чотири завдання, які мали бути виконані протягом 2016 року за наступними напрямками:

- нормативно-правове забезпечення діяльності у сфері «кібербезпеки» (гармонізація законодавства із захисту державних інформаційних ресурсів, упровадження системи незалежного аудиту інформаційної безпеки об'єктів критичної інфраструктури тощо);
- створення технологічної складової національної системи кібербезпеки;
- налагодження тісного співробітництва з міжнародними партнерами України;
- налагодження процесу підготовки кадрів у сфері кібербезпеки [8].

Звіт про виконання протягом 2016 року заходів із метою реалізації Стратегії станом на лютий 2017 року відсутній, а тому надати об'єктивну оцінку тому, що вдалось або невдалось, зробити неможливо.

При цьому такий звіт у найближчий час має з'явитись, оскільки в пункті 2 Рішення визначено обов'язок Кабінету Міністрів України разом зі Службою безпеки України, Службою зовнішньої розвідки України та за участю національного інституту стратегічних досліджень інформувати щопівроку про стан реалізації Стратегії [6].

Варто також звернути увагу, що в пункті 3 Рішення визначено необхідність утворення, згідно зі статтею 14 Закону України «Про Раду національної безпеки і оборони України», Національного координаційного центру кібербезпеки як робочого органу Ради національної безпеки і оборони України [6].

Правовий статус Національного координаційного центру кібербезпеки («Центр») закріплено в Положенні про Національний координаційний центр кібербезпеки, що затверджено Указом Президента України від 07 червня 2016 року № 242/2016 («Положення № 242») [9].

Згідно з пунктом 10 Положення № 242, рішення Центру є обов'язковими для розгляду органами

державної влади, місцевого самоврядування, військовими формуваннями, утвореними відповідно до Законів України, підприємствами, установами, організаціями [9]. Отже, рішення Центру не є обов'язковими для виконання. Це характеризує Центр радше як координаційний, а не виконавчий орган. Отже, доходимо висновку, що створення Центру не вирішило проблему відсутності в Україні єдиного виконавчого органу щодо кіберзахисту.

Незважаючи на те, що в пункті 3 Стратегії наведено перелік основних суб'єктів забезпечення кібербезпеки, серед яких уже згадана Рада національної безпеки і оборони України, а також Міністерство оборони України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Служба безпеки України, Національна поліція України, Національний банк України, розвідувальні органи, все ж доводиться констатувати, що кожен із цих органів за можливості вирішує питання кіберзахисту, проте досі вони не роблять цього системно.

СБУ і МВС в особі Управління боротьби з кіберзлочинністю опинилися на вістрі війни з «кіберами». На жаль, їхніх зусиль замало. Загальною проблемою є як недостатня кількість судових експертів у галузі комп'ютерно-технічної експертизи, так і складнощі з введенням у правове поле досліджень фахівців недержавних організацій. Практика показує, що термін здійснення комп'ютерно-технічних експертиз становить від півроку і вище через високу завантаженість профільних державних установ [1].

Надзвичайно важливим у боротьбі з кіберзлочинністю є забезпечення розслідування завдяки наданню науково обґрунтованих криміналістичних рекомендацій.

Значну роль у протидії кіберзлочинності та реалізації вище перелічених заходів може відіграти широкий спектр засобів сучасної криміналістики, спрямованих на:

1) масштабну інтеграцію до криміналістики знань із галузі інформатики та розроблення окремої криміналістичної теорії (вчення) про електронний слід, у межах якої необхідно визначити теоретичні основи електронного слідознавства, вивчити закономірності виникнення електронних слідів, що відображають механізм злочину, розробити рекомендації із застосування методів і засобів їх виявлення, фіксації, вилучення й аналізу з метою встановлення обставин, що мають істотне значення для розкриття, розслідування та попередження злочинів;

2) модернізацію навчального курсу з криміналістики у напрямку поглибленого вивчення: прийомів і методів процесуально-коректного виявлення, фіксації та вилучення різних електронних слідів, а також трансформації виявлених інформаційних масивів у процесуальні форми, доступ-

ні для сприйняття всіма учасниками провадження, техніко-криміналістичного забезпечення й огляду комп'ютерної техніки, а також вилучення електронних документів; вимог до кваліфікації слідчого, понятих і спеціалістів, що залучаються до участі в названих та інших слідчих (розшукових) діях; форм взаємодії з адміністраторами мережевої безпеки і заходів з нейтралізації технічної протидії слідству, спрямованої на знищення електронних слідів; можливостей сучасної експертизи з дослідження слідів зазначеного виду та методичних рекомендацій із забезпечення експертизи репрезентативним обсягом об'єктів дослідження. Формування професійних навичок з об'єктивного, повного та всебічного встановлення обставин розслідуваного злочину потребує набуття знань щодо здійснення аналізу та синтезу даних, отриманих із галузі високих технологій, з «класичною криміналістичною слідвою картиною», виявленою за допомогою традиційних криміналістичних методик.

3) подальший розвиток методики дослідження комп'ютерної техніки та програмних продуктів, а також телекомунікаційних систем і засобів, у межах яких шляхом дослідження електронних слідів вирішується широке коло діагностичних та ідентифікаційних завдань. Особливості механізму утворення і трансформації цифрових слідів повинні враховуватись під час здійснення і широкого кола інших криміналістичних експертиз, наприклад: технічної експертизи документів для встановлення документа, виготовленого шляхом монтажу із застосуванням копіювально-розмножувальної та комп'ютерної техніки; ідентифікації особи, яка надрукувала текст із використанням комп'ютерної техніки, виготовила зображення відтиску печатки з використанням програмного забезпечення за особливостями навичок виконавця; установленні типу та ідентифікації комп'ютерної техніки за виготовленим за її допомогою документом; експертизи відеозвукозапису та фототехнічної експертизи для вирішення завдань ідентифікації знімальної апаратури за електронними файлами фото / відеозаписів, ідентифікації осіб, предметів, приміщень та ділянок, відображених на записах, у тому числі за допомогою геоінформаційних систем, відновлення первісних зображень у фото / відео файлах тощо [10, с. 19 – 20].

На національному рівні для розслідування кіберзлочинів потрібен добре підготовлений штат співробітників і вдосконалене національне законодавство з метою формування ефективної правової основи для забезпечення слідчої, оперативно-розшукової діяльності правоохоронних органів і спецслужб у боротьбі з такими злочинами.

Позитивним кроком у напрямку реалізації кібербезпеки в Україні є прийняття Верховною Радою України 20 вересня 2016 року Проекту Закону

«Про основні засади забезпечення кібербезпеки в Україні» № 2126а від 19 червня 2015 року [11].

На підставі вищевикладеного доходимо висновку, що створення основ інституційно-організаційного, законодавчого та наукового забезпечення кібербезпеки в Україні розпочалось у 2016 році та вже має позитивні результати.

У той же час важливо розуміти, що проблема профілактики та боротьби з кіберзлочинністю в Україні є комплексною. Сьогодні закони повинні відповідати вимогам, висунутим сучасним рівнем розвитку комп'ютерних технологій. Пріоритетним напрямком є також організація взаємодії та координація зусиль правоохоронних органів, спецслужб, судової системи як на національному, так і на міжнародному рівні.

Література

1. Довбиш М. Кіберзлочинність в Україні. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.science-community.org/ru/node/16132>.
2. Іванченко О. Кримінологічна характеристика кіберзлочинності, запобігання кіберзлочинності на національному рівні // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2016. – № 3. – С. 172 – 177.
3. Конвенція про кіберзлочинність від 23 листопада 2011 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_575/print1453722395322329.
4. Орлов О., Онищенко Ю. Організаційні та нормативно-правові засади боротьби з кіберзлочинністю // Державне управління: удосконалення та розвиток. – 2014. – № 5. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=715>.
5. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України»: Указ Президента України від 15 березня 2016 року № 96/2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/96/2016>.
6. Про стратегію кібербезпеки України: Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/n0003525-16/paran2#n2>.
7. Стратегія кібербезпеки України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/96/2016#n11>.
8. Про затвердження плану заходів на 2016 рік з реалізації Стратегії кібербезпеки України від 24 червня 2016 року № 440-р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/440-2016-%D1%80>.
9. Про національний координаційний центр кібербезпеки: Указ Президента України від 07 червня 2016 року № 242/2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/242/2016>.
10. Білоус В. Роль засобів криміналістики у протидії кіберзлочинності // Міжнародні стандарти з кібербезпеки та їх застосування в Україні (матеріали «круглого столу» м. Харків, 19 квіт. 2016 р.) / за ред. А. Гетьмана, Б. Головкина. – Х.: Право, 2016. – 88 с.
11. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Проект Закону № 2126а від 19 червня 2015 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55657.

Анотація

Семенов В. В., Дзигора М. С. До питання боротьби з кіберзлочинністю в Україні. – Стаття.

У статті розглянуто заходи, вжиті у законодавчій, інституційній сфері в Україні, напрями науково-криміналістичного забезпечення, спрямовані на боротьбу з кіберзлочинністю.

Ключові слова: кіберзлочин, кібербезпека, класифікація кіберзлочинів, суб'єкт забезпечення кібербезпеки.

Аннотация

Семенов В. В., Дзигора М. С. К вопросу борьбы с киберпреступностью в Украине. – Статья.

В статье рассмотрены меры, принятые в законодательной и институциональной сфере в Украине, направле-

ния научно-криминалистического обеспечения, обращенные на борьбу с киберпреступностью.

Ключевые слова: киберпреступность, кибербезопасность, классификация киберпреступлений, субъект обеспечения кибербезопасности.

Summary

Semenov V. V., Dzihora M. S. The question as to struggle against cybercrime in Ukraine. – Article.

This article is about the measures which were taken in the domestic legislative, institutional spheres in Ukraine and scientific – criminalistic guarantee with the aim to struggle the cybercrime.

Key words: cybercrime, cybersecurity, cybercrimes classification, subject who provided the cybersecurity.

УДК 343.131

*К. О. Серета**ад'юнкта кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ*

ОБСТАВИНИ, ЩО ЗУМОВЛЮЮТЬ СКЛАДНІСТЬ ГІПОТЕЗ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ІНСТИТУТУ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

Постановка проблеми. Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) суттєво змінив підходи до врегулювання підстав та порядку застосування запобіжних заходів. До набрання чинності КПК у 2012 р. запобіжні заходи в науці кримінального процесу розглядали як частину процесуальних заходів примусу. Наразі ж законодавець замість поняття «заходи примусу» використовує термін «заходи забезпечення кримінального провадження», який у юридичній науці сприйнятий переважно позитивно. Такий (гуманістичний) підхід до термінології потребує перегляду наявних теоретичних напрацювань щодо розуміння підстав до застосування запобіжних заходів, сформульованих у гіпотезах відповідних кримінальних процесуальних норм. У чинному КПК законодавець, дбаючи про права та свободи людини, ускладнив як у якісному, так і в кількісному плані підстави до застосування запобіжних заходів, а отже, і гіпотези процесуальних норм. У главі 18 «Запобіжні заходи, затримання особи» КПК в гіпотезах норм зазначено конкретні обставини, що повинні враховуватись під час застосування запобіжних заходів. Окрім того, в гіпотезах цих норм «присутні» й інші структурні елементи: норми кримінального права, норми-засади та інші процесуальні норми розділу 1 КПК. Більшість обставин, що можуть розглядатись як викладені в гіпотезах норм підстави застосування запобіжних заходів, мають проспективний, а не ретроспективний характер. Практика застосування гіпотез норм права, якими врегульовані запобіжні заходи, є неоднозначною з різних причин, серед яких і складність цих гіпотез.

В умовах дії чинного КПК гіпотези норм кримінального процесуального права, якими регламентовані запобіжні заходи, в юридичній науці ще не розглядалися. Викладене свідчить про існування проблеми теоретичного та практичного характеру, що полягає в недослідженості гіпотез процесуальних норм інституту запобіжних заходів на предмет їхньої складності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми змісту та структури норм кримінального процесуального права були предметом дослідження в наукових роботах таких учених: С.О. Гемай, Ю.М. Грошевий, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, В.Т. Маляренко, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, В.М. Тертиш-

ник, Л.Д. Удалова, О.Г. Шило, М.Є. Шумило. Однак у їх публікаціях розглядаються норми кримінального процесуального права взагалі. Питання ж про складність гіпотез норм права, якими врегульовано підстави до застосування запобіжних заходів, раніше в науці кримінального процесу не піднімалось.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясувати обставини, якими визначається складність гіпотез норм кримінального процесуального інституту запобіжних заходів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Гіпотеза є елементом норми права, що вказує на життєві обставини, за наявності та / або відсутності яких реалізується правило поведінки [1, с. 234]. «Гіпотеза відповідає на питання: коли? де? в якому випадку? за якої умови? Вона визначає можливість застосування норм (правил поведінки, що містяться в її диспозиції) до тих чи інших умов, визначає межі чинності диспозиції. Тому відсутність або нечіткість викладення змісту гіпотези правової норми може призвести до невірної оцінки фактів, а значить – до довільних, не передбачених у праві дій суб'єктів» [2, с. 152].

Гіпотеза норми права характеризується найбільш суттєвими ознаками.

По-перше, основною функцією гіпотези є встановлення фактичних умов (життєвих обставин), наявність яких і приводить у дію норму. Якщо уявити норму права якимось механічним агрегатом, то гіпотеза в даному випадку є стартером, що приводить у рух увесь механізм.

По-друге, через гіпотезу відбувається конкретизація правової норми, завдяки чому норма починає регулювати як не якесь абстрактне, а цілком конкретне суспільне відношення, що має риси, котрі можна впізнати.

По-третє, гіпотеза норми права наділяється універсальним оціночним критерієм, за допомогою якого вона «відводить» особу до сфери діяльності норми. Людина у повсякденній активності, оцінюючи майбутні варіанти своєї поведінки, так чи інакше починає думати наступним чином: «Ці наслідки настануть у разі, коли я вчиню таким чином» або «Якщо я зроблю це, то настане наступне».

По-четверте, гіпотеза включає велику кількість елементів – фактичних умов. Саме сукупність усіх фактичних обставин і сприяє виникненню, зміні та припиненню правовідносин [3, с. 61 – 62].

Гіпотези норм кримінального процесуального права, якими врегульовані запобіжні заходи, мають складний характер. Слово «складний» в тлумачних словниках української мови визначають як такий, «який складається з кількох частин, елементів» [4, с. 1331; 5, с. 432].

Складність гіпотез досліджуваних норм права зумовлена тим, що процесуальне право є похідним від кримінального, а тому в гіпотезі процесуальної норми незримо присутня норма чи частина норми права матеріального (кримінального). Прикладом може слугувати положення ч. 2 ст. 177 КПК про те, що підставою застосування запобіжного заходу є наявність *обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення*. Наявність такої підозри є частиною складної гіпотези норми права щодо обрання запобіжного заходу. Отже, для обрання запобіжного заходу необхідними є не тільки процесуальні моменти (наприклад, ризики, перелічені в ч. 1 ст. 177 КПК), а й матеріально-правові, зміст яких полягає в наявності достатніх відомостей про те, що особа, щодо якої вирішується питання про обрання запобіжного заходу, ймовірно вчинила *кримінальне правопорушення*.

Автори монографії «Теорія юридичного процесу» правильно відзначили, що в гіпотезі процесуальної норми «умови, за яких реалізується норма права, характеризуються насамперед тим, що вони визначені змістом і проявом у даний момент застосовуваної норми матеріального права. Як загальні гіпотетичні умови процесуальної норми можуть виступати факти, пов'язані або з реалізацією диспозиції норми матеріального права, або з вирішенням норми матеріального права і, відповідно, з реалізацією її санкцій. ... Це загальна вимога для всіх процесуальних норм, а конкретні стадії застосування норми матеріального права слугують приватними гіпотетичними умовами конкретної процесуальної норми. Таким чином, норма матеріального права як би є «присутньою» в гіпотезі процесуальної норми, визначаючи мірою своєї реалізації її приватні умови» [6, 176].

Із цього приводу в юридичній літературі висловлена думка про те, що норми процесуального права «запрограмовані» на встановлення обставин події, модель якої міститься в нормі кримінального права. В загальному плані ця (кримінально-правова) модель дублюється в КПК у вигляді обставин, що підлягають встановленню у кожному кримінальному провадженні (предмет доказування), незалежно від кваліфікації кримінального правопорушення [7, 129].

Оригінальну позицію щодо зв'язку процесуальних і матеріальних норм у кримінальному провадженні висловила С.О. Гемай. Вона вважає, що ці різновиди можуть перебувати як у прямому, так і в опосередкованому зв'язку. На її думку, «норми

Особливої частини Кримінального кодексу України прямо корелюють із кримінально-процесуальними нормами, що регламентують слідчі (доказові) дії (глави 14 – 18, 26 КПК). Призначенням останніх є пізнання обставин діяння, у зв'язку з яким порушена кримінальна справа (*термінологія КПК 1960 р. – прим. автора*) і воно попередньо кваліфіковане у відповідній постанові за певною статтею кримінального закону, і особи, яка його вчинила.

А от процесуальні норми, якими регламентовані цілі, підстави та процесуальний порядок обрання, зміни та скасування запобіжних заходів (глава 13 КПК), перебувають із викладеними у статтях Особливої частини Кримінального кодексу України нормами в опосередкованому зв'язку, адже вони спрямовані на забезпечення належної поведінки підозрюваного й обвинуваченого, тобто на виконання процесуальних завдань [8, с. 43].

З такою позицією повністю погодитись не можна. Навряд чи можливо визначити «питому вагу» важливості слідчих (розшукових) дій і запобіжних заходів для встановлення обставин учинення кримінального правопорушення. Якщо такі дії передбачають можливість застосування пізнавальних методів, то запобіжні заходи, як наразі передбачено чинним КПК, є заходами забезпечення кримінального провадження, у тому числі і здійснення слідчих дій.

Отже, необхідність з'ясування обставин кримінального правопорушення є загальною гіпотезою для всіх норм кримінального процесуального права і, зокрема, тих із них, якими визначаються умови обрання та застосування запобіжних заходів і яка є присутньою в кожній із норм права, що утворюють у своїй єдності інститут запобіжних заходів.

Гіпотеза норми права, що є структурним елементом інституту запобіжних заходів, – це частина норми, у якій законодавець зазначає обставини, з настанням яких починає діяти диспозиція норми. Як стверджується в наукових дослідженнях, присвячених її вивченню, «проблема гіпотези – це завжди проблема реалізації дії норми права, проблема умов виникнення, зміни та припинення правовідносин» [3, с. 4].

Слідчий, прокурор як сторона обвинувачення з настанням обставин, зазначених у гіпотезі норми, отримують право скласти клопотання до суду з проханням обрати щодо підозрюваного той чи інший запобіжний захід. Фактично мова йде про те, що в гіпотезі норми кримінального процесуального права викладені підстави до обрання запобіжного заходу. Обирає його суд, але поставити питання про це вправі слідчий, прокурор. Окрім того, підстави до обрання запобіжного заходу судом одночасно є й основами до складання відповідного клопотання стороною обвинувачення, адже

саме на них останні орієнтуються, складаючи клопотання, і саме ці обставини вони повинні доводити перед судом.

Для обрання запобіжного заходу, згідно з чинним КПК, має настати декілька життєвих обставин (юридичних фактів), які в сукупності складають підставу до початку та подальшого вирішення питання про обрання такого заходу. Ці гіпотези в загальній теорії права називають складними [1, с. 235]. Можна стверджувати, що складність гіпотез норм, що регламентують порядок обрання та застосування запобіжних заходів, у чинному КПК, окрім зазначеного вище («присутності» норми кримінального права й обґрунтованої підозри щодо особи у вчиненні нею кримінального правопорушення), зумовлюється і такими обставинами.

По-перше, законодавець сформулював *мету* застосування запобіжних заходів як забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам переховуватись від органів досудового розслідування та / або суду; знищити, сховати або спотворити будь-яку з речей чи документів, що мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення тощо (ч. 1 ст. 177 КПК). У цій частині норми КПК йдеться про забезпечення самим фактом обрання щодо підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу як виконання його обов'язків, тобто того, що він повинен робити згідно з вимогами КПК (законні дії), так і утримання від незаконних дій. Так, коли у кримінальному провадженні виникає потреба в забезпеченні законної діяльності підозрюваного (обвинуваченого) і в запобіганні здійсненню ним незаконних дій, що може знизити ефективність провадження, та досягнення цілей справедливого судочинства, то тоді перед судом можна ставити питання про обрання запобіжного заходу.

По-друге, як *підстава* до обрання запобіжного заходу в законі зазначена наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені частиною першою цієї статті (ч. 2 ст. 177 КПК), тобто такі, запобігання спробам вчинити які визначено в законі як мета застосування запобіжних заходів.

По-третє, у законі фігурує ще й таке поняття, як ризики. В одному з науково-практичних коментарів до КПК зазначено, що в ч. 1 ст. 177 надано перелік «допустимих» ризиків, за наявності яких можливе застосування запобіжних заходів, і що такими ризиками є дії, зазначені в цій частині статті [9, с. 356-357]. З таким підходом до визначення сутності ризиків (як частини підстави до застосування запобіжних заходів) погодитись не можна. Адже ризиками є не самі по собі дії, що можуть ніколи і не відбутись. Тут мова йде про об-

ґрунтовані підстави вважати, що одна чи декілька з перелічених дій потенційно можуть мати місце в майбутньому. Як правильно зазначають і самі автори згаданого вище коментаря до КПК, «лише теоретична (гіпотетична) можливість вчинити певні дії не є ризиком у значенні цієї статті» [9, с. 357]. Водночас вони вважають, що «проспективність рішення про застосування запобіжного заходу (на відміну від ретроспективності вироку або інших судових рішень щодо минулих подій) ускладнює визначення наявності чи відсутності ризику. На відміну від минулих фактів, що теоретично можуть бути доведені напевно, майбутні події можуть бути доведені тільки з певною вірогідністю, яка, у свою чергу, не може ґрунтуватись на міркуванні на кшталт «усе може трапитись», а має бути обґрунтована посиланням на конкретні обставини справи та впливати з усієї сукупності обставин, доведених під час судового розгляду певними доказами» [9, с. 357 – 358].

Виникає запитання: «Якими «конкретними обставинами справи» має бути обґрунтована вірогідність вчинення дій, зазначених у переліку в ч. 1 ст. 177 КПК, і як ці «проспективні» обставини можуть бути обґрунтовані доказами?» Очевидно, в гіпотезі норм кримінального процесуального права у цьому випадку йдеться як про проспективну, так і про ретроспективну складову підстави до застосування запобіжного заходу. Адже майбутня поведінка підозрюваного (обвинуваченого), може бути спрогнозована на основі знання (доказів) про його поведінку (дії) *в минулому*. Причому слідчий суддя чи суд, вирішуючи питання про обрання запобіжного заходу, повинні зважати на всі обставини провадження, що стосуються як поведінки особи в минулому, так і її можливих дій у майбутньому. Звісно, всі обставини, на підставі яких вирішується питання про застосування запобіжного заходу, не можуть бути регламентовані у кримінальному процесуальному законі. Але це не означає, що суд (слідчий суддя) можуть ігнорувати якісь не зазначені у КПК обставини, що мають значення для правильного вирішення питання.

Показовим у цьому плані є ситуація з обранням українським судом запобіжного заходу, що стала предметом розгляду Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ). У Рішенні від 14 січня 2011 р. в справі «Хайредінов проти України» ЄСПЛ зазначив (п. 29), що «на момент взяття заявника під варту йому було приблизно 20 років, він не мав судимості та мав постійне місце проживання, де, як підтвердили місцеві органи влади, у нього були добре налагоджені соціальні зв'язки. Як убачається з відповідних постанов суду ..., жоден із цих факторів не брали до уваги національні суди, ухвалюючи рішення про взяття заявника під варту. Крім того, здійснюючи оцінку особистості заявника, національні суди вирішили

посилатись виключно на негативні характеристики та не враховували позитивні ... Посилаючись на тяжкість обвинувачень та наявність ризику його ухилення від слідства та суду, національні суди не надали жодної оцінки беззаперечному дотриманню заявником вимог слідчого щодо явки до нього протягом більше ніж місяця до його затримання, а також відсутності будь-яких спроб із його сторони вплинути в будь-який спосіб на хід розслідування» [10, с. 35]. Як бачимо, у цьому Рішенні ЄСПЛ зважив не лише на перспективні елементи поведінки особи, а й на її ретроспективні елементи, наприклад, на факт беззаперечного дотримання заявником вимог слідчого щодо явки до нього протягом більше ніж місяця до затримання. Як зазначив ЄСПЛ в п. 30 Рішення, за обставин, вказаних у цій справі, національні органи влади не надали належного обґрунтування для виправдання позбавлення заявника свободи, яке вважається свавільним [10, с. 35 – 36]. Отже, для того, щоб позбавлення свободи (так само як і інші запобіжні заходи) не вважалось свавільним, такий захід має бути необхідним за конкретних обставин.

Законодавець визначив, що під час розгляду питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження сторони повинні подати слідчому судді або суду докази обставин, на які вони посилаються (ч. 5 ст. 132 КПК). Звісно, що вони можуть надати підтвердження того, що мало місце в минулому, а не матиме в майбутньому. Подаючи докази певної поведінки особи, сторони можуть переконати суд у необхідності чи в недоцільності застосування запобіжного заходу, тільки екстраполюючи попередню поведінку на майбутнє. Виходячи з цього, ризику, про які йдеться у ст. 177 КПК, варто розглядати як оцінку небезпек для ефективності кримінального провадження, тобто як можливість настання негативних для провадження наслідків під час вчинення підозрюваним (обвинуваченим) певних визначених законом дій.

По-четверте, елементом підстави до застосування запобіжних заходів, а отже, і елементом гіпотези норми кримінального процесуального права є положення про пропорційність втручання у права та свободи особи, щодо якої буде вирішуватись це питання.

Будь-який запобіжний захід є втручанням у права та свободи, які гарантуються Конституцією України, ЄКПЛ та іншими джерелами права. Саме тому законодавець у гіпотезі процесуальної норми встановив: слідчий, прокурор повинні довести перед судом, що потреби досудового розслідування виправдовують такий *ступінь* втручання у права та свободи особи, про який йдеться в клопотанні слідчого, прокурора (п. 2 ч. 3 ст. 132 КПК), а також у тому, що жоден із більш м'яких

запобіжних заходів, окрім тих, що зазначені в клопотанні, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам (ч. 3 ст. 176 КПК). У Рішенні від 14 січня 2011 р. в справі «Хайредінов проти України» (п. 29) ЄСПЛ, обґрунтовуючи свої висновки, навів той факт, що судом «не розглядалась можливість застосування менш суворих запобіжних заходів, ... які могли б забезпечити доступність заявника для розслідування та судового розгляду» [10, с. 36].

По-п'яте, запобіжні заходи є частиною системи заходів забезпечення кримінального провадження. Норми кримінального процесуального права, якими регламентовано порядок застосування останніх, також мають у своїй структурі гіпотези, у яких викладені відповідні підстави. Останні також мають враховуватись під час обрання запобіжних заходів, які є частиною заходів забезпечення кримінального провадження. Отже, до структури гіпотези норм права, що стосуються запобіжних заходів, об'єктивно входять і положення, що є елементами структури норм, якими регламентовані заходи забезпечення кримінального провадження.

Висновки. Вище наведено не всі елементи гіпотез норм кримінального процесуального права, проте і розглянутих достатнього для того, щоб зробити висновок про те, що ці гіпотези є складними. Обставинами, що зумовлюють їхню складність, є: «присутність» норм кримінального права і норм-засад та інших процесуальних норм розділу 1 КПК, а також норм, у яких викладені підстави до застосування усіх заходів забезпечення кримінального провадження; урахування як мети, так і підстав та «допустимих» ризиків застосування запобіжних заходів; положення щодо пропорційності втручання у права та свободи особи, щодо якої буде вирішуватись питання про застосування запобіжного заходу.

Тема, досліджена у цій статті, є доволі об'ємною. Для її повного опрацювання доцільно здійснювати подальші дослідження за такими напрямками: з'ясування питання щодо розширення обставин, що входять до складу гіпотез норм кримінального процесуального права, якими врегульовано запобіжні заходи; вивчення питання про співвідношення гіпотез цих норм з іншими структурними елементами норм – диспозицій і санкцій.

Література

1. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студ. юрид. вищих навч. закладів] / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2009. – 584 с.
2. Загальна теорія держави і права: навч. посіб. / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та інші; за ред. В.В. Копейчикова. – Стер. вид. – К.: Ірінком Інтер, 1999. – 320 с.
3. Астанин А.В. Гипотеза как элемент правовой нормы: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А. Астанин. – Саратов, 2004. – 189 с.

4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

5. Івченко А. Тлумачний словник української мови / А. Івченко. – Х.: Фоліо, 2000. – 540 с.

6. Теория юридического процесса / В.М. Горшенев, В.Г. Крупин, Ю.И. Мельников, И.М. Погребной и др.; под общ. ред. В.М. Горшенева – Харьков: Вища школа, 1985. – 193 с.

7. Черненко А.П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А. Черненко. – Дніпропетровськ, 2004. – 196 с.

8. Гемай С.О. Норми кримінально-процесуального права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. Гемай. – Дніпропетровськ, 2007. – 190 с.

9. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / За ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хаврюнюка. – Х.: Фактор, 2013. – 1072 с.

10. Рішення ЄСПЛ від 14 січня 2011 р. в справі «Хайредінов проти України» // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 5. – С. 33–37.

Анотація

Серета К. О. Обставини, які зумовлюють складність гіпотез норм кримінального процесуального інституту запобіжних заходів. – Стаття.

Досліджено проблемні питання визначення складності гіпотез норм кримінального процесуального права, якими врегульовані підстави та процесуальний порядок застосування запобіжних заходів. З'ясовано обставини, які зумовлюють складність гіпотез цих норм права: «присутність» норм кримінального права, норм-засад та інших процесуальних норм розділу 1 КПК, а також норм, у яких викладені підстави до застосування всіх заходів забезпечення кримінального провадження; врахування як мети, так і підстав і «допустимих» ризиків застосування запобіжних заходів; положення щодо пропорційності втручання у права та свободи особи, щодо якої вирішується питання про застосування запобіжного заходу.

Ключові слова: гіпотеза норми права, запобіжні заходи, заходи забезпечення кримінального провадження, підстава.

Аннотация

Серета К. О. Обстоятельства, определяющие сложность гипотез норм уголовного процессуального института мер пресечения. – Статья.

Исследованы проблемные вопросы определения сложности гипотез норм уголовного процессуального права, которыми урегулированы основания и процессуальный порядок применения мер. Выяснены обстоятельства, которые обуславливают сложность гипотез этих норм права: «присутствие» норм уголовного права, норм-принципов и других процессуальных норм раздела 1 УПК, а также норм, в которых изложены основания для применения всех мер обеспечения уголовного производства; изложения как цели, так и оснований и «допустимых» рисков применения мер; положения о пропорциональности вмешательства в права и свободы лица, в отношении которого решается вопрос о применении меры пресечения.

Ключевые слова: гипотеза нормы права, меры пресечения, меры обеспечения уголовного производства, основание.

Summary

Sereda K. O. Circumstances Determining the Complexity of Hypotheses of the Standards of the Criminal Procedure Institute Preventive Measures. – Article.

The issues determining the complexity of hypotheses of the standards of the criminal procedural law governing the grounds and procedure for application of preventive measures are studied. The circumstances determining the complexity of hypotheses of the following laws are defined, namely the “presence” of the criminal law standards, standard principles and other procedural rules of Section 1 of the Code of Criminal Procedure, as well as standards setting out the grounds for application of all measures of the criminal proceeding; statement of the purpose and the reasons, as well as “acceptable” risk of applying the preventive measures, provisions on the proportionality of interference in the rights and freedoms of a person in respect of which the issue of applying a preventive measure is resolved.

Key words: hypothesis of the law standard, preventive measures, measures to ensure the criminal proceedings, ground.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.24:[616-936]

К. П. Клименко
магістр права

МІЖНАРОДНЕ ДОГОВІРНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ДЕРЖАВ У БОРОТЬБІ З МАЛЯРІЄЮ У ХХІ СТ.

Актуальність дослідження обумовлюється необхідністю вивчення, консолідації та можливого використання наявного досвіду в області боротьби з різними епідеміологічними захворюваннями на міжнародному та регіональному рівнях.

Історіографія дослідження складається з робіт Р.М. Паккарда, А. Теклехайманота, К. Бхарати та ін.

За минулі п'ятдесят років основні концепції та стратегії, які лежать в основі глобальних зусиль з боротьби з малярією, піддалися серії змін. Резюмовані нижче основні заходи, організаційна політика та нормативно-правові акти з боротьби з малярією в сучасну епоху слугують основою скорочення масштабів захворюваності.

Доступність дихлородифенілтрихлоретану (ДДТ) та помітний ефект від обприскування внутрішніх приміщень на ступінь передачі малярії спонукали світову громадськість зробити спробу знищення хвороби у всьому світі. Глобальна програма викоренення малярії почалася у 1950-х рр. і закінчилася вже в такому десятилітті. Внаслідок складності лікування малярії в тропічній Африці та проблем стійкості «Глобальна програма» загалом обійшла цей континент, тоді як тягар малярії тут був найбільшим. Протягом таких декількох десятиліть проблема малярії, особливо в Африці, викликала небагато інтересу. Міжнародним співтовариством були асигновані обмежені ресурси донорів на зусилля щодо боротьби з хворобою, що призвело до погано скоординованих і фрагментованих програм реагування у сфері малярії [1, с. 22].

Малярія була предметом інтенсивного обговорення й на щорічних засіданнях Всесвітньої асамблеї охорони здоров'я в минулому сторіччі. Збори Асамблеї в 1990 р. були пов'язані з повсюдним поверненням малярії до швидкорослої стійкості щодо протималярійних лікарських засобів, а також із відсутністю чіткої стратегії контролю та гострим браком фінансових ресурсів. Асамблея рекомендувала розробити відповідну стратегію боротьби із хворобою і здійснити скоординовані дії для мобілізації ресурсів з активізації зусиль з боротьби із хворобою.

У жовтні 1991 р. 150 посадових осіб з 50 країн Африки, Азії та Латинської Америки та пра-

цівники установ ООН і двосторонніх установ взяли участь в міжрегіональній конференції в регіональному відділенні ВООЗ для Африки в Браззавілі (Конго). Конференція мала завдання оцінити ситуацію з малярії, що склалася в Африці, відновити план контролю малярії в Африці та сприяти розробленню здійснюваної світової стратегії. Ця стратегія повинна містити положення про місцеві умови та сприяти участі урядів і населення постраждалих країн. Крім того, окремі особи, включаючи тих, хто задіяний в галузі охорони здоров'я, освіти, розвитку і сільського господарства, співтовариства та різних галузях національної економіки, повинні брати участь в боротьбі з малярією. На додаток до цього для реалізації стратегії більшість країн повинні укріплювати управління і фінансування медичних послуг для задоволення своїх потреб. Наприклад, місцеве населення має брати участь у місцевих оперативних витратах, таких як закупівля основних медикаментів і проведення заходів щодо боротьби з комарами.

Участь суспільства повинна також містити особистий захист, наприклад використання протимоскітних сіток і вживання природоохоронних заходів. Крім малярії, профілактичні заходи мають бути включені до складу чинної системи охорони здоров'я на рівні країни, обласному і місцевому рівнях. Загалом вдосконалення лікування хворих, контроль над розповсюдженням малярії, запобігання і нагляд за епідеміями становить основу стратегії [2].

У свою чергу, в 1992 р. Амстердамська конференція міністрів із боротьби з малярією ухвалила глобальну стратегію боротьби з малярією, яка була схвалена Генеральною асамблеєю ООН у 1993 р. [1, с. 22–23].

Конференція проходила протягом двох днів, 26 і 27 жовтня 1992 р., в Амстердамі (Нідерланди). У її роботі брали участь 225 делегатів зі 100 країн. Учасники зустрічі переслідували такі цілі: 1) досягти офіційного визнання малярії як однієї з основних проблем суспільної охорони здоров'я і серйозної перешкоди на шляху соціально-економічного розвитку; 2) укріпити прихильність у боротьбі з малярією з боку політичних лідерів

і керівників сфери охорони здоров'я; 3) зробити офіційну заяву про принципи і забезпечення глобальної стратегії з боротьби з малярією.

На конференції виступили міністри шістдесяти п'яти країн, у яких малярія ендемічна, а також зробили 13 заяв інші партнери в межах комплексу заходів, уживаних для боротьби з малярією. Був також підготовлений проект Всесвітньої декларації з боротьби з малярією, що детально обговорювався в ході міжрегіональних нарад та розглядався на пленарних засіданнях. Остаточний варіант проекту був схвалений не тільки державами – членами конференції, але й організаціями та органами системи Організації Об'єднаних Націй, двосторонніми організаціями розвитку, а також іншими міжнародними неурядовими та комерційними організаціями. Він був підписаний від імені учасників наради з боку голови і заступників голови конференції, таким чином виконуючи потрібний мандат з офіційного визнання, здійснення необхідних дій і прихильності в боротьбі з малярією [3].

Всесвітня декларація з боротьби з малярією підкреслила необхідність у прихильності до боротьби з малярією всіма урядами, працівниками сфери охорони здоров'я і розвитку та світовою спільнотою загалом.

Конференція схвалила Глобальну стратегію боротьби з малярією, визнаючи необхідність зосередити увагу на зміцненні місцевого та національного потенціалу та адаптувати її до умов кожної країни. Учасники схвалили чотири технічні елементи цієї стратегії:

- 1) забезпечення ранньої діагностики та негайного лікування;
- 2) планування і здійснення виборчих та обґрунтованих профілактичних заходів, включаючи боротьбу з переносниками;
- 3) раннє виявлення, припинення або запобігання епідеміям;
- 4) зміцнення місцевого потенціалу в галузі фундаментальних і прикладних досліджень, щоб надати можливість і сприяти проведенню регулярної оцінки ситуації по малярії в країні, зокрема виявити екологічні, соціальні й економічні детермінанти захворювання.

Глобальна стратегія з боротьби з малярією визнала, що епідеміологія малярії надзвичайно складна та необхідно розглянути місцеві особливості в екологічних, соціальних і оперативних аспектах захворювання для того, щоб розробити правильну стратегію. Вона була добре прийнята міжнародним співтовариством і країнами, у яких малярія ендемічна, та викликала великі очікування для багатосторонньої участі у зусиллях із боротьби з малярією. Однак, попри цей початковий ентузіазм, співтовариство донорів не змогло мобілізувати ресурси, необхідні для виконання

загальнонаціональних зусиль по контролю над захворюванням [1, с. 23].

Згідно зі звітом ВООЗ, малярія представляє загрозу в 100 країнах та регіонах. Проте понад 90% від загального числа випадків захворювання малярією і переважна більшість випадків смерті від малярії відбуваються в африканських країнах. Політична прихильність найбільш розвинутих країн світу щодо цієї проблеми має життєво важливе значення, оскільки перед лідерами держав стоїть мета досягти істотного прогресу в боротьбі з малярією на території всього континенту [4].

На саміті 1997 р. очільники держав Організації африканської єдності звернули особливу увагу на погіршення ситуації у сфері малярії в Африці та одногосно ухвалили Харарську декларацію щодо профілактики та контролю над малярією, яка була розроблена, щоб сприяти відновленню економіки Африки та її подальшому розвитку [5]. Документ був ухвалений Асамблеєю глав держав і урядів 53 країн Організації африканської єдності на засіданні 33-ї чергової сесії в Харарі (Зімбабве) 2–4 червня 1997 р.

Саміт схвалив детальний план боротьби з малярією і закликав всі держави-члени приймати негайні й істотні заходи [1, с. 23].

Учасники саміту зобов'язалися:

- а) вважати кампанію з боротьби з малярією в Африці однією із пріоритетних програм;
- б) повною мірою сприяти здійсненню глобальної та регіональної стратегії та підходів, рекомендованих Всесвітньою організацією охорони здоров'я;
- в) забезпечити виконання добре спланованих і скоординованих програм з боротьби з малярією;
- г) асигнувати достатні людські, фінансові та матеріальні ресурси для стійкої профілактики та боротьби з малярією в Африці;
- д) зібрати додаткові зовнішні кошти для боротьби з малярією й контролю за запобіганням епідеміям і підтримки досягнутих результатів;
- е) сприяти профілактиці та боротьбі з малярією через чіткі стратегії та відповідне законодавство й контроль за його виконанням.

Однак, на жаль, це потенційно значущі зобов'язання саміту африканських країн також мали надто слабкі реальні наслідки через відсутність міжнародної підтримки [1, с. 23].

Разом із цим майже всі країни Африки на південь від Сахари, зокрема три, які належать Східно-середземноморському регіону ВООЗ (Джібуті, Сомалі і Судан), виразили політичну прихильність і зробили практичні кроки з боротьби з малярією. Усвідомлення масштабів проблеми малярії в Африці в даний час є універсальним. Високий рівень прихильності в боротьбі з цією хворобою продемонстровано на Абуджийській зустрічі на вищому рівні.

Африканський саміт Програми зі скорочення масштабів захворюваності малярією, проведений в Абуджі (Нігерія) в квітні 2000 р., продемонстрував об'єднання політичної прихильності для боротьби з малярією і загальну домовленість із технічних стратегій запобігання і контролю над малярією. Результатом зустрічі стало підписання головами держав і урядів африканських країн 25 квітня 2000 р., Абуджийської декларації урядів африканських держав і урядів [6].

Країни, що підписали декларацію, узяли на себе низку зобов'язань. По-перше, розробити механізми сприяння забезпеченню надійної інформації про малярію для осіб, що ухвалюють рішення на побутовому, суспільному, районному і національному рівнях, щоб дати можливість їм прийняти відповідні заходи. По-друге, зменшити або скасувати податки й тарифи на протимоскітні сітки і матеріали, інсектициди, протималярійні препарати й інші рекомендовані товари та послуги, які необхідні для стратегій боротьби з малярією. По-третє, виділити ресурси, необхідні для стійкого здійснення запланованих заходів щодо боротьби з малярією. По-четверте, збільшити підтримку наукових досліджень (зокрема оперативних досліджень) для розробки вакцин, інших нових інструментів і поліпшити ті, що вже існують [6].

Багато найбільших міжнародних донорів, які брали участь у саміті, включаючи Всесвітній банк і Африканський банк розвитку, пообіцяли збільшену підтримку та ресурси. Один тільки Всесвітній банк зобов'язався передати 500 мільйонів доларів для контролю над малярією. Проте ця обіцянка не була втілена в життя, оскільки вказані дотації не були передані ні Програмі зі скорочення масштабів захворюваності малярією, ні країнам, де малярія мала ендемічний характер.

Починаючи з Абуджийського саміту багато африканських урядів продемонстрували свою прихильність боротьбі з малярією, асигнувавши великі людські та фінансові ресурси, скасувавши податки і тарифи на протимоскітні сітки. Ніякі заяви, які дозволили б Програмі підтримати країни з ендемічною формою малярії в здійсненні комплексних заходів боротьби з малярією в масштабі країни, проте ще не здійснилися [1, с. 25].

У вересні 2000 р. світові лідери 189 країн, зокрема 147 глав держав, зібралися в Генеральній Асамблеї ООН обговорити виклики нового тисячоліття. Вони ухвалили загальну Декларацію тисячоліття, у якій детально висловлюється бачення всеосяжної та стійкої глобалізації. Для реалізації цієї декларації, ООН встановила вісім Цілей розвитку тисячоліття (ЦРТ), які мали бути досягнуті до 2015 р. Щоб відстежувати успіхи в реалізації, цілі були розбиті на 18 конкретних завдань і 48 показників [7].

Мета № 6 позначена як «Боротьба з ВІЛ/СНІДом, малярією та іншими захворюваннями». Цей

же документ формулює задачу № 8: зупинити до 2015 р. і покласти початок тенденції до скорочення масштабів розповсюдження малярії та інших серйозних захворювань [8].

У вересні 2015 р. був схвалений Порядок денний в галузі стійкого розвитку на період до 2030 р. на зустрічі на вищому рівні з стійкого розвитку ООН. Ця нова засада для міжнародної співпраці з метою сприяння стійкому розвитку в період між 2015 і 2030 рр. складається із 17 нових цілей в галузі стійкого розвитку (ЦСР) і 169 завдань. Новий Порядок денний, який прийшов на зміну Цілям розвитку тисячоліття (ЦРТ), був установлений державами-членами на чолі з широкою участю представників основних груп і зацікавлених сторін цивільного суспільства [9].

Мета № 3 іменується «Забезпечення здорового способу життя і сприяння добробуту для всіх у будь-якому віці». Для реалізації цієї мети поставлено завдання 3.3, а саме до 2030 р. покласти край епідемії малярії [10].

Для виконання поставлених завдань була розроблена ціла стратегія дій. У 2015 р. Всесвітня Асамблея охорони здоров'я схвалила Глобальну технічну стратегію боротьби з малярією на 2016–2030 рр., 15-річний план для всіх країн, які працюють над контролем чи ліквідацією малярії. Стратегія закликає до ліквідації малярії як мінімум у 10 країнах до 2020 р. [11; 12].

Як ми бачимо з вищезазначеного, запобігання розповсюдженню малярії та надання ефективного лікування цієї хвороби входило в головні завдання на всесвітніх зустрічах. Включення таких питань у провідні акти міжнародно-правових відносин викликало необхідність в детальнішій регламентації питань санітарно-епідеміологічної безпеки в межах окремих континентів, регіонів, країн. Усе це робилося з метою забезпечити кожну країну від ввезення серйозного інфекційного захворювання, провести профілактичні заходи серед населення, здійснити моніторинг за ситуацією, що складається, над захворюванням.

Так, наприклад, 10–12 липня 2003 р. в Мапуту (Мозамбік) пройшла спеціальна сесія для розгляду й обговорення поточного стану ВІЛ/СНІДу, туберкульозу, малярії та інших інфекційних захворювань в Африці. На ній головами держав і урядів Африканського союзу була підписана Мапутська декларація з ВІЛ/СНІДу, туберкульозу, малярії та інших інфекційних захворювань [13].

Цей документ приділяє багато уваги питанням фінансування програм із малярії, що є надзвичайно важливим з огляду на те, що найчастіше від малярії страждають найбільш вразливі верстви населення, які не мають коштів для сплати медикamentозного лікування. Країни зобов'язалися досягти цільового показника у розмірі 15% національного бюджету, що виділяються на мету охорони здо-

ров'я. Крім цього, вони підтвердили свою готовність до мобілізації більшого об'єму внутрішніх ресурсів для цієї боротьби в партнерстві з приватним сектором, цивільним суспільством і всіма іншими зацікавленими сторонами.

Поясненням до таких заходів стало відоме положення про те, що розширення масштабів заходів в галузі охорони здоров'я, пов'язаних із профілактикою, лікуванням, доглядом і підтримкою хворих малярією може зробити істотний внесок до скорочення захворюваності та смертності та поліпшити якість життя осіб, інфікованих і зачеплених цим захворюванням.

Лідери держав закликали міжнародне співтовариство виконати свої зобов'язання з виплати коштів, необхідних для повного виконання програм з профілактики, догляду, підтримки та лікування малярії, зокрема зняти умовності, пов'язані з полегшенням тягарю боргу та інші, що сприятиме обмеженню витрат сектору охорони здоров'я.

Декларація закінчується оптимістичним гаслом: «Ми вважаємо, що ВІЛ/СНІД, туберкульоз, малярія можуть бути, повинні бути і будуть переможені!» [13].

Схожі ідеї висувалися не тільки щодо поширеності захворювання на території африканського континенту, але й всієї Європи. Історично склалися так, що малярія була широко поширена на цьому континенті, проникаючи далеко на північ в Сполучене Королівство, Нідерланди і навіть Швецію та Фінляндію. Хвороба була ліквідована на території Європи в другій половині ХХ століття за допомогою ДДТ і сучасних препаратів.

Більш того, в 1978 р. Всесвітньою організацією охорони здоров'я Європа була офіційно оголошена вільною від малярії [14, р. 23].

До кінця 80-х – початку 90-х років місцева передача малярії поновилася на Кавказі, у республіках Середньої Азії, а також, хоча і в меншому масштабі, в Російській Федерації. Це відбулося після війни в Афганістані та розпаду колишнього Радянського Союзу. У відповідь на зростання числа ендемічних випадків і спалахів малярії в європейських країнах, в 1999 р. була упроваджена стратегія «Обернемо малярію назад» [15].

У 2005 р. число нових випадків малярії було на рівні, який зробив доступною мету переривання передачі цієї хвороби. З появою надії на здійснення цієї мети країни, яких торкнулася ця проблема (Азербайджан, Вірменія, Грузія, Казахстан, Киргизстан, Російська Федерація, Таджикистан, Туркменістан, Туреччина і Узбекистан), в 2005 р. в Ташкентській декларації заявили про свою рішучість побороти малярію в регіоні до 2015 р. [15].

У 2005 р. міністри охорони здоров'я Вірменії, Азербайджану, Грузії, Казахстану, Киргизстану, Таджикистану, Туркменістану, Туреччини, Узбекистану підписали Ташкентську

декларацію. Декларація містить такий заклик: «Вперед від боротьби до елімінації малярії в Європейському регіоні ВООЗ» [16]. Документ містить дванадцять пунктів і визначає основні зобов'язання, узяті на себе країнами, що підписали його. Отже, виділимо головні з них. Міністри охорони здоров'я:

- визнали необхідність консолідувати досягнуті результати та рухатися далі від боротьби до елімінації малярії в країнах Європейського регіону ВООЗ;

- зобов'язалися зробити всі необхідні зусилля, які будуть потрібні для досягнення вагомих результатів у справі подальшої боротьби з малярією в країнах Європейського регіону ВООЗ;

- закликали Європейське регіональне бюро ВООЗ надати необхідну допомогу країнам, що мають у тому потребу, у їх зусиллях по здійсненню укладеної декларації;

- закликали всі країни, що належать до Європейського регіону ВООЗ, підтримати регіональне бюро ВООЗ в його зусиллях з виконання поставлених завдань в рамках вищезгаданої ініціативи, з метою елімінації малярії в регіоні;

- зобов'язалися розробити в співпраці з ВООЗ обґрунтовані національні стратегії елімінації малярії;

- закликали партнерів збільшити розмір фінансової допомоги для досягнення поставлених завдань і цілей;

- підкреслили необхідність посилення взаємодії між країнами у вирішенні прикордонних проблем, пов'язаних із малярією;

- відзначили важливість проведення моніторингу для оцінки досягнутих результатів в процесі боротьби й елімінації малярії відповідно до рекомендацій ВООЗ [16].

Підписання Декларації привело до формування нової регіональної стратегії: від боротьби до елімінації малярії в Європейському регіоні ВООЗ в 2006–2015 рр., якою керуються ці країни в прагненні скоротити число ендемічних випадків малярії до нуля.

На сьогодні європейський регіон був оголошений вільним від малярії на підставі поточної ситуації та вірогідності підтримки цього статусу. Але досвід показує, що малярія може розповсюджуватися дуже швидко, і якщо країни Європи не зберігатимуть пильність і оперативно реагувати, то навіть один єдиний привізний випадок зможе призвести до повернення малярії [17].

Тому ВООЗ зібрала Першу нараду високого рівня з профілактики відновлення розповсюдження малярії 21–22 липня 2016 р. в Ашхабаді (Туркменістан). На нараді були присутні представники з дев'яти країн світу й експерти Євробюро ВООЗ. Уряд Туркменістану надав необхідну підтримку й організував форум. У ньому взяли

участь представники європейських країн, схильних до ризику повернення малярії, щоби запобігти поверненню цього захворювання в Європейський регіон завдяки забезпеченню:

- стійкої політичної прихильності;
- суворого нагляду з метою своєчасного тестування і лікування всіх випадків малярії;
- розуміння шляхів відновлення передачі малярії та пов'язаних із цим ризиків;
- вживання негайних заходів у разі відновлення місцевої передачі випадків малярії [17].

На нараді в Ашхабаді був підписаний важливий документ ВООЗ, Ашхабадська декларація з малярії «Запобігання відновленню передачі малярії в Європейському регіоні ВООЗ і підтримка статусу країн, вільних від малярії» [18]. Вона укладена експертами на міжнародних Консультаціях з попередження малярії в європейському регіоні [19].

Ашхабадська декларація з малярії – це документ, у якому викладені дії, які повинні виконати країни, щоб не допустити рецидиву інфекції. Тільки злагоджена робота з ентомологічного моніторингу та співпраця між державами цьому допоможуть [19].

Результати наради заклали основу для запобігання повторному розповсюдженню малярії в Європі [17].

Продовжуючи тему дослідження міжнародної договірної співпраці у сфері боротьби з малярією, варто звернути увагу на ще один регіон, держави якого тісно співпрацюють, щоб уникнути масового розповсюдження захворювання. Південно-Східна Азія була місцем розповсюдження малярії протягом незліченних століть. Ця хвороба була складовою і невід'ємною частиною соціальних потрясінь, економічних перетворень, а також демографічних змін в регіоні. Історично склалося так, що малярія робила серйозний негативний вплив на економічний розвиток країн. Епідеміологічна ситуація в Південно-Східній Азії перебуває у зв'язку з соціально-економічними змінами, які в регіоні відбуваються впродовж багатьох років. Зокрема, стрімка урбанізація колосально позначилася на популяції переносників малярії в регіоні.

Окрім чисельності населення, інші чинники, такі як щільність населення, рухливість населення або міграції, також мають істотний вплив на розвиток переносників інфекції. Хоча проблема малярії історично асоціюється з Африкою, регіон Південно-Східної Азії поволі стає епіцентром лікарсько-стійкої тропічної малярії, яка, якщо не припиниться, швидше за все вийде з-під контролю [20].

З метою недопущення цього 20 листопада 2012 р. у м. Пномпень, (Камбоджа) було ухвалено Декларацію 7-го Східно-азійського саміту з регіонального реагування на загрозу розповсюджен-

ня малярії і заходах з підвищення ефективності антималярійних препаратів. Її підписали голови держав і урядів держав-членів Асоціації країн Південно-східної Азії (англ. Association of South East Asian Nations, ASEAN, АСЕАН), Австралії, КНР, Індії, Японії, Республіки Корея, Нової Зеландії, Російської Федерації та Сполучених Штатів Америки.

У свою чергу, Камбоджа, Китай, Індонезія, Малайзія, Філіппіни, Республіка Корея, Таїланд і В'єтнам заявили про те, що ліквідація малярії є їх національною метою.

Пномпеньська декларація містить десять пунктів, що визначають основні пріоритетні напрями діяльності з боротьби з малярією в рамках роботи АСЕАН. Такі положення мають найбільш велике значення:

1) представники країн відзначили, що регіональне зобов'язання з боротьби з малярією і її ліквідації вимагає комплексного підходу, включаючи сприяння в питаннях охорони здоров'я, профілактики, боротьби і ліквідації шляхом інтеграції міжгалузевих програм;

2) встановили, що саміт країн Східної Азії може вивчити шляхи сприяння подальшого стримання стійкості до протималярійних препаратів, зокрема в таких галузях, як фінансування і поліпшення доступу до адекватної та доступної медико-санітарної допомоги, медичних послуг і лікарських засобів;

3) визначили провідну роль ВООЗ в роботі з країнами при розробці глобальних і регіональних технічних заходів із боротьби з малярією та її ліквідації, зокрема зі стійкості до протималярійних препаратів;

4) вирішили сприяти здійсненню глобального плану ВООЗ зі стримання стійкості до артемізініну і пов'язаних з ним оперативних препаратів;

5) погодилися працювати разом в регіоні для активізації доступу до недорогого, безпечного і ефективного протималярійного комбінованого лікування;

6) поставили завдання досягнення 75-відсоткового скорочення випадків захворювання малярією і смерті якнайскоріше [21].

На наш погляд, укладена декларація сприяє розвитку міжнародно-правової кооперації в сфері боротьби із малярією та, в одно час вимагає більш детальної регламентації прав хворих на малярію.

На підставі вищевикладеного доречно зробити висновок про те, що сьогодні малярія являє серйозну загрозу охороні здоров'я у всьому світі. Щорік вона забирає життя близько 400 тисяч осіб і є однією з провідних причин смерті від інфекційних захворювань. Зважаючи на це, представники міжнародного співтовариства серйозно стурбовані проблемою, що наростає, і активно виступають ініціаторами

проведення різних організаційно-правових заходів, спрямованих на підтримку санітарно-епідеміологічного добробуту населення. З метою розвитку міжнародної кооперації у сфері боротьби з малярією лідерами країн і главами міністерств охорони здоров'я Африки, Європи, Азії та ін. укладаються міжнародно-правові договори. Такі угоди містять перш за все пріоритетні напрями у сфері охорони здоров'я з елімінації малярії, права й обов'язки щодо хворих цим епідемічним захворюванням, а також систему гарантій, які переймають на себе уряди в цілях скорочення інфікування малярією.

До всесвітніх угод, які містять заклик до міжнародних дій для зупинки поширення захворювання, слід віднести документи, ухвалені ООН і ВООЗ, такі як Декларація тисячоліття, Глобальна стратегія боротьби з малярією, Цілі в області стійкого розвитку, Порядок денний в області стійкого розвитку на період до 2030 р., а також Всесвітня декларація з боротьби з малярією та ін. Окрім цього, були укладені міждержавні та міжурядові договори, що прямо стосуються проведення спільних дій з досягнення ліквідації захворювання. Прикладом можуть слугувати Харарська декларація з профілактики і контролю над малярією 1997 р., Абуджійська декларація і План дій 2000 р., Ташкентська декларація 2005 р., Ашхабадська декларація з малярії 2016 р. та ін.

Література

1. Awash Teklehaimanot. Coming to grips with malaria in the new millennium / Teklehaimanot Awash. – London : Earthscan, 2005. – 129 p.
2. Renewed mobilization against malaria // World Health Forum. – 1991. – 12 (4). – P. 495 // Official website of U.S. National Library of Medicine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/1821125>.
3. Ministerial conference on malaria. Report by the Director-General // Official website of WHO [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://apps.who.int/iris/handle/10665/175943?locale=en&locale=ru&null>.
4. Merle de Haan. The Health of Southern Africa. 9th Edition / Merle De Haan, Kathleen Dennill, Sharon Vasutheva. – Cape Town : Juta and Company Ltd, 2005. – 276 p.
5. Harare declaration on malaria prevention and control in the context of African economic recovery and development // Official website of African Union Commission Archives [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://archive.au.int/collect/auassemb/import/English/АНГ%20Draft%20Decl%20I%20XXXIII%20E.pdf>.
6. The Abuja Declaration and the Plan of Action // Official website of WHO [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/67816/1/WHO_CDS_RBM_2003.46.pdf.
7. Targeting Development Critical perspectives on the Millennium Development Goals ; edited by Richard Black, Howard White. – London : Routledge, 2004. – 384 p.
8. Implementation of the Millennium Development Goals: Progresses and Challenges in Some African Countries ; edited by Nicholas Awortwi, Herman Musahara. – Addis Abada : Organisation for Social Science Research in Eastern and Southern Africa, 2015. – 286 p.
9. 2030 Agenda for Sustainable Development // Official website of ITU-D [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/intlcoop/sdgs/default.aspx>.
10. Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development // Official website of United Nations [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=E.
11. Global Technical Strategy for malaria 2016–2030. – World Health Organization, 2015.
12. World malaria report 2016. – Switzerland : World Health Organization, 2016.
13. Maputo declaration on HIV/AIDS, tuberculosis, malaria and other related infectious diseases // Official website of Centre for Human Rights. University of Pretoria [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www1.chr.up.ac.za/undp/regional/docs/audeclaration9.pdf>.
14. Emerging pests and vector-borne diseases in Europe ; edited by Willem Takken, Bart G. J. Knols. – Wageningen : Wageningen Academic Pub, 2007. – 499 p.
15. Элиминации малярии в Европейском регионе. История вопроса // Official website of WHO. Regional office for Europe [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0004/307273/Facsheet-malaria-elimination-ru.pdf.
16. Ташкентская декларация «Вперед от борьбы к элиминации малярии» в Европейском регионе ВОЗ // Official website of WHO. Regional office for Europe [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0009/98811/E89355R.pdf?ua=1.
17. Сократить за два десятилетия количество случаев передачи малярии с 90 000 до нуля: Европейский регион свободен от малярии // Official website of WHO. Regional office for Europe [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.euro.who.int/ru/media-centre/sections/press-releases/2016/04/from-over-90-000-cases-to-zero-in-two-decades-the-european-region-is-malaria-free>.
18. The text of Ashgabat Malaria Declaration is finalized and adopted // Official website of United Nations in Turkmenistan [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://tm.one.un.org/content/unct/turkmenistan/en/home/presscenter/text-Ashgabat-Malaria-Declaration-finalized-adopted.html>.
19. Ашхабадская декларация по малярии // Website of Arzuw NEWS [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://arzuw.tm/4597/ashhabadskaya-deklaraciya-po-malyarii.html>.
20. Kaushik Bharati. Tackling the malaria problem in the South-East Asia Region: Need for a change in policy? / Kaushik Bharati, N. K. Ganguly // Indian Journal of Medical Research. – 2013 Jan. – № 137 (1). – P. 36–47.
21. Declaration of the 7th East Asia Summit on Regional Responses to Malaria Control and Addressing Resistance to Antimalarial Medicines // Official website of ASEAN [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.asean.org/storage/images/2012/news/documents/Drug%20Resistant%20Malaria%20Statement%20-Final.pdf>.

Анотація

Клименко К. П. Міжнародне договірне співробітництво держав у боротьбі з малярією у ХХІ ст. – Стаття.

Дослідження присвячене ключовим аспектам співпраці держав у сфері боротьби з малярією за допомогою укладення міжнародних договорів на сучасному етапі. Історія знає приклади міжнародної співпраці в боротьбі з інфекційними захворюваннями починаючи з середини ХІХ ст. Саме з 1851 р. представники світової громадськості активно укладали конвенції щодо холери, жовтої лихоманки та чуми. Що змінилося через 150 років? Сучасні реалії диктують нові проблеми та виклики людству. Малярії як одному з найнебезпечніших інфекційних захворювань приділяється немало уваги на міжнародних зустрічах. А укладені міжнародні договори регулюють такі питання, як способи ліквідації та міри профілактики, лікарське та фінансове забезпечення, захист і допомога країнам, що найбільш постраждали від захворювання, та ін. Автор статті акцентує увагу на меті підписання міжнародних угод у сфері боротьби з малярією, а також дає розгорнуту характеристику ухваленим документам. У роботі виділено два основні блоки міжнародних угод: перший складається з основоположних документів щодо малярії, укладених в межах діяльності ООН та ВООЗ, а другий – з міждержавних договорів зі встановлення єдиної системи моніторингу, оцінки та ліквідації цього захворювання.

Ключові слова: малярія, право, міжнародний договір, міжнародне співробітництво, інфекційні захворювання, декларація, епідемія.

Аннотация

Клименко К. П. Международное договорное сотрудничество государств в борьбе с малярией в ХХІ ст. – Статья.

Настоящее исследование посвящено ключевым аспектам сотрудничества государств в сфере борьбы с малярией посредством заключения международных договоров на современном этапе. История знает примеры международного сотрудничества в борьбе с инфекционными заболеваниями начиная с середины ХІХ в. Именно с 1851 г. представители мировой общественности активно заключали конвенции по холере, желтой лихорадке и чуме. Что изменилось по прошествии 150 лет? Современные реалии диктуют новые проблемы и вызовы человечеству. Малярии как одному из самых опасных инфекционных заболеваний уделяется немало внимания на международных встречах. А

подписанные международные договоры регулируют такие вопросы, как способы ликвидации и меры профилактики, лекарственное и финансовое обеспечение, защита и помощь наиболее пострадавшим от заболевания странам и др. Автор статьи акцентирует внимание на целях подписания международных соглашений в сфере борьбы с малярией, а также дает развернутую характеристику принятым документам. В работе выделены два основных блока международных соглашений: первый представляет собой основополагающие документы по туберкулезу, заключенные в рамках деятельности ООН и ВОЗ, а второй – межгосударственные договоры по установлению единой системы мониторинга, оценки и ликвидации рассматриваемого заболевания.

Ключевые слова: малярия, право, международный договор, международное сотрудничество, инфекционные заболевания, декларация, эпидемия.

Summary

Klimenko K. P. Contractual states cooperation in the fight against malaria in the 21st century. – Article.

The present study is devoted to key aspects of state cooperation in the sphere of the fight against malaria by means of the conclusion of international treaties at the present stage. The history knows the examples of the international cooperation in the fight against infectious diseases, since the middle of the 19th century. Since 1851 the representatives of world community actively signed conventions on cholera, yellow fever and plague. What has changed after one hundred fifty years? The modern realities dictate the new problems and calls to mankind. A lot of attention at the international meetings is paid to malaria as one of the most dangerous infectious diseases. And the signed international treaties are regulated such questions as the ways of elimination and the measures of prevention, the medicinal and financial security, the protection and an assistance to the countries which are the most injured from a disease, etc. The author of the article focuses a rapt attention on the purposes of signing of the international treaties in the sphere of fight against malaria, and also gives the comprehensive characteristic to the accepted documents. In the paper two main units of the international agreements are allocated: the first represents the fundamental documents on malaria concluded within activity of the UN and WHO, and the second devoted to interstate contracts on the establishment of uniform system of monitoring, assessment and elimination of the considered disease.

Key words: malaria, law, international treaty, international cooperation, infectious diseases, declaration, epidemic.

УДК 341.1

Г. В. Озернюк
к. ю. н., адвокат

МІЖНАРОДНІ ДЖЕРЕЛА СТРАХОВОГО ПРАВА КРАЇН ЄС

Підписання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, положення якої наголошують на зближенні сторін у різних сферах на основі спільних цінностей, у тому числі посиленні економічних і торговельних відносин з метою входження України до внутрішнього ринку Європейського Союзу, зумовлює необхідність вивчення тенденцій інтеграції правових норм країн – учасниць ЄС.

Розвиток міжнародних відносин та світової економіки, процеси входження та інтеграції України до системи світових господарських зв'язків зумовлюють необхідність розвитку страхового ринку з урахуванням світового досвіду та національних особливостей.

Посилення інтеграційних процесів на міжнародному і регіональному рівнях потребують створення єдиного правового поля з метою поліпшення та зміцнення економічних зв'язків та посилення інтеграційних процесів у майбутньому.

На теперішній час багато науковців, як вітчизняних, так і зарубіжних, присвячують свої праці страхуванню та вивчають як економічну, так і правову сторону цієї категорії. Страховим правовідносинам присвячені праці В. Базилевича, М. Клапківа, С. Осадця, А. Поддєрьогіна, В. Райхера, Л. Рейтмана, Б. Топорніна, К. Турбіна, В. Шахова та ін.

Метою статті є виявлення проблем і перспектив розвитку шляхів законодавчого врегулювання страхових правовідносин в країнах ЄС на міжнародному рівні, вивчення системи джерел страхового права країн ЄС.

Підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС відбулося в два етапи. Перший етап відбувся 21 березня 2014 р.: під час позачергового саміту «Україна – ЄС» було підписано політичну частину Угоди та Заключний акт саміту. Зокрема, підписані преамбула, стаття 1, розділи I «Загальні принципи», II «Політичний діалог та реформи, політична асоціація, співробітництво та конвергенція у сфері зовнішньої та безпекової політики» і VII «Інституційні, загальні та прикінцеві положення» Угоди.

На саміті українською стороною також була зроблена заява, що зобов'язання України, які випливають зі статті 8 Угоди 266 про асоціацію стосовно ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду 1998 р., будуть виконані після внесення відповідних змін до Конституції України.

Другий етап відбувся 27 червня 2014 р.: у ході засідання Ради ЄС Президентом України, керів-

ництвом Європейського Союзу та главами держав та урядів 28 держав – членів ЄС була підписана економічна частина Угоди: розділи III «Юстиція, свобода та безпека», IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею», V «Економічне та галузеве співробітництво» та VI «Фінансове співробітництво та положення щодо боротьби із шахрайством», які разом з рештою тексту Угоди становлять єдиний документ.

Згадані процеси взаємодії України та держав – членів Європейського Союзу, інтернаціоналізація виробництва, а також необхідність подолання перешкод для вільного переміщення товарів, послуг, капіталів та робочої сили вимагають від міжнародної спільноти створення відповідних правових конструкцій для упорядкування усіх цих відносин.

Тому в українському суспільстві актуалізуються питання функціонування, взаємодії та правового забезпечення національних ринків договірних сторін в умовах дії Угоди про асоціацію. Насамперед це стосується фінансового напрямку, який у більшості країн з ринковим господарством є стратегічною галуззю економіки і цільним ланцюгом.

Угода про асоціацію за своїм обсягом і тематичним охопленням є найбільшим міжнародно-правовим документом за всю історію України та найбільшим міжнародним договором з третьою країною, коли-небудь укладеним Європейським Союзом. Вона визначає якісно новий формат відносин між Україною та ЄС на принципах «політичної асоціації та економічної інтеграції» і є стратегічним орієнтиром системних соціально-економічних реформ в Україні.

Передбачена Угодою поглиблена та всеохоплююча зона вільної торгівлі між Україною та ЄС визначатиме правову базу для вільного переміщення товарів, послуг, капіталів, частково робочої сили між Україною та ЄС, а також регуляторного наближення, спрямованого на поступове входження економіки України до спільного ринку ЄС [1].

Право Євросоюзу тісно взаємодіє з міжнародним правом. Органічний зв'язок між ними зумовлений тим, що норми міжнародного права становлять основу правової системи Євросоюзу. Проте така взаємодія іноді супроводжується конфліктами, що спричинені кількома факторами.

З одного боку, інститути інтеграційного об'єднання і насамперед Суд ЄС роблять усе можливе, щоб забезпечити умови для автономного функціонування права Євросоюзу, мотивуючи це необхідністю створення єдиних правил для всіх

суб'єктів, які діють на спільному ринку. З цією метою оголошується про автономію правової системи Євросоюзу щодо міжнародного права.

З іншого боку, саме право Євросоюзу являє собою складну систему юридичних норм, частина якої – це норми міжнародного права, закріплені в установчих договорах про Євросоюз, договорах про приєднання нових держав до цих об'єднань, угодах, укладених ЄС з іншими суб'єктами міжнародного права. Інша частина правової системи ЄС – це норми, закріплені в актах інститутів Євросоюзу, які суттєво відрізняються за своєю природою від актів традиційних міжнародних організацій. Це може створювати проблеми щодо відповідності положень таких актів нормам міжнародного права.

Взаємодію міжнародного права з правом Євросоюзу значною мірою визначають також такі фактори, як розподіл договірної компетенції між ЄС та державами-членами і пов'язане із цим існування двох груп міжнародних угод, які по-різному впливають на правопорядок Євросоюзу: угод, укладених ЄС, та таких, що укладаються державами-членами з іншими суб'єктами міжнародного права.

Зокрема, є сфери регулювання зовнішніх зносин, які перебувають у виключній компетенції ЄС завдяки передачі державами-членами частини своїх повноважень Союзу. В інших сферах існує спільна компетенція Співтовариства та держав-членів. Наявні також сфери, у яких ЄС має доповнюючу компетенцію. Нарешті, є сфери, у яких держави-члени самостійно здійснюють свої зовнішні повноваження, хоча наслідки таких дій з боку держав-членів теж можуть впливати на правопорядок Євросоюзу [2].

Початком інтеграційного процесу формування єдиного страхового простору на території Європи й однакового страхового законодавства стало укладення в березні 1957 р. у Римі договору, який закріпив принципи, визначив основи інтеграційного публічно-правового регулювання різних сфер діяльності у країнах ЄС. Римський договір став базисним актом, що дав змогу сформувавши право країн ЄС, складовою частиною якого є комплекс директив, котрі містять норми, що регулюють суспільні відносини у сфері страхування. Важливим завданням європейської економічної інтеграції є створення єдиного страхового ринку, метою якого є забезпечення свободи просування страхових послуг, капіталу та страхових брокерів, що сприятиме розвитку конкуренції та зростанню ефективності роботи страхових компаній. Однак формування спільного ринку у сфері страхування не може бути швидким. Більше того, для цього слід здолати перепони, обумовлені наявними відмінностями страхових секторів різних країн, а саме:

– нормативно-правової основи страхової діяльності та системи страхового нагляду, що зумовлені національними особливостями;

– рівень і якість пропонованих страхових продуктів;

– умови діяльності страховиків;

– рівень страхової культури населення та ін.

З урахуванням цих причин виділилися основні напрями формування єдиного страхового ринку:

а) гармонізація страхового законодавства;

б) забезпечення свободи діяльності страховиків у всіх країнах ЄС.

Керівник і координатор цієї діяльності – Європейський комітет зі страхування, у якому представлені всі національні спілки та асоціації страховиків [3,10].

Створення єдиного європейського страхового ринку базується на принципах, які передбачають вільну можливість створення філій усередині країн ЄС для будь-якої з країн-членів. Крім того, європейські страхові компанії мають право вільно надавати страхові послуги в межах ЄС без обов'язкового створення філії [4].

У країнах ЄС вироблено єдині норми, у т. ч. фінансово-правові, що регулюють відносини у сфері страхування, і функції державного регулювання страхової діяльності: єдиний порядок формування страхових резервних фондів; правила розміщення коштів страхових резервних фондів; процедуру ліцензування страхової діяльності, у т. ч. контроль за фінансовим станом; норматив співвідношення між активами й зобов'язаннями страхової організації (маржа платоспроможності); форми і строки надання бухгалтерської та статистичної звітності; порядок реєстрації страхових брокерів; порядок призупинення й відкликання ліцензій на право здійснення страхової діяльності; реєстр страхових організацій [5].

Будучи комплексною галуззю права, страхове право ЄС є сукупністю юридичних норм, які «прийняті й застосовуються у зв'язку з утворенням і функціонуванням загального страхового ринку в межах європейських співтовариств і Європейського Союзу на основі та відповідно до установчих договорів і загальних принципів права».

Слід зазначити, що поняття системи права ЄС – це поняття системи європейського права, яке, у свою чергу, є сукупністю двох взаємопов'язаних правових підсистем – інтеграційного права і національного законодавства. Таким чином, норми національного права є складовою частиною (підсистемою) європейського права. Дискусійним залишається питання включення норм національного страхового права держав – членів ЄС в систему страхового права ЄС. З одного боку, національні законодавства багато в чому автономні, самостійні та значною мірою відрізняються один від одного, з іншого – є досить великий обсяг одноманітно врегульованих за допомогою інтеграційного права норм.

Предметом страхового права ЄС слід вважати не тільки страхові правовідносини, але також і відно-

сини, що складаються з приводу формування єдиного ринку страхових послуг на території ЄС.

Питання методів правового регулювання права ЄС також неоднозначне.

Метою створення страхового права ЄС стало забезпечення основоположних принципів Римського договору:

- відповідно до принципу свободи установи (ст. 52 Римського договору.) страхова компанія, яка перебуває в одній державі – члені ЄС, має право засновувати дочірню компанію або філію в іншій державі – члені ЄС;

- відповідно до принципу свободи надання послуг (ст. 59 Римського договору.) страхова компанія, яка перебуває в одній державі – члені ЄС, має право надавати свої послуги в іншій державі – члені ЄС, не будучи заснованою у другому державі;

- принцип свободи руху капіталу (ст. 67 Римського договору.) стосовно страхового права ЄС означає право страхових компаній вільно інвестувати свої кошти на території будь-якої держави – члена ЄС.

Процесу створення єдиного страхового ринку перешкождали серйозні відмінності в національних страхових законодавствах держав – членів ЄС. Насамперед це пов'язано з відмінностями правових систем – романо-германської та англо-саксонської (Великобританія), де право прецеденту робить страхове законодавство менш систематизованим. Але і в країнах континентального права відмінності в регулюванні страхових правовідносин були суттєвими.

Страхове право ЄС містить норми адміністративного, фінансового та цивільного права. І в кожній з держав – членів ЄС спостерігалися відмінності в національному страховому законодавстві у сфері регулювання адміністративно-правових (регулювання нагляду), фінансово-правових (регулювання оподаткування і формування страхових резервів) і цивільно-правових (регулювання договору страхування) відносин.

Так, найбільш суттєві відмінності стосувалися адміністративної складової страхового законодавства. Зокрема, нагляд за здійсненням страхової діяльності в різних країнах здійснювався по-різному. У Великобританії йшлося виключно про фінансовий контроль за страховими товариствами, тоді як у країнах континентальної Європи нагляд здійснювався і за умовами страхування, і за порядком формування страхових тарифів. Крім того, в різних країнах нагляд здійснювався за різними видами страхування (наприклад, у Франції – за всіма видами страхування, в Німеччині – за більшістю, а в Бельгії виключно за страхуванням життя і страхуванням від нещасного випадку на виробництві).

Що стосується регулювання фінансових правовідносин у страховому праві держав – членів ЄС, то відмінності стосувалися насамперед різних ставок

податку на прибуток страхових організацій. Таким чином, оподаткування страхування регулюється національним законодавством держав – членів ЄС, що створює нерівні конкурентні умови здійснення страхової діяльності в різних країнах ЄС.

У сфері цивільно-правового регулювання відмінність перш за все стосувалася договорів страхування, а саме таких аспектів, як джерела, форма і ступінь обов'язковості. Так, у країнах континентальної Європи договір страхування регулювався окремими законодавчими актами: у Німеччині це Закон про страхування 1908 року, у Великобританії – судові рішення. У Великобританії, на відміну від інших країн, письмова форма договору була обов'язковою тільки для морського страхування (Закон про морське страхування 1906 р.), а ступінь імперативності положень визначалася сторонами [6].

Страхове право ЄС пройшло трикроковий шлях свого формування.

У 1973 р. були ухвалені директиви ЄС зі страхування життя (Директива 73/239/ЕЕС) і зі страхування життя в 1979 р. (Директива 79/267/ЕЕС), що заклали єдині правові основи страхування в ЄС. Ці директиви прийнято називати «директивами першого покоління». Вони були присвячені впровадженню на території держав – членів ЄС принципу свободи установи страхових організацій.

Вводилися однакові вимоги до заснування та ліцензування страхових компаній, встановлювалися мінімальні вимоги до платоспроможності страховиків, мінімального розміру статутного капіталу, для цілей ліцензування вводилася єдина класифікація видів страхування, що містить чотири класи страхування життя і 18 класів іншого страхування, ніж страхування життя.

Подальшим кроком на шляху розвитку європейського страхового законодавства стало прийняття «директив другого покоління». Основною метою цих директив стало впровадження принципу свободи надання послуг на території держав – членів ЄС.

Усувалися найбільш істотні відмінності в системах державного нагляду за страховою діяльністю, запроваджувалися єдині принципи для оцінки фінансового стану страхових компаній, вводилася «єдина ліцензія» для страхування певних категорій ризиків, встановлювалися правила щодо вибору права, що застосовується до договору страхування, вводився поділ ризиків на великі (large risks) і масові (mass risks).

У 1992 р. набули чинності «директиви третього покоління» по страхуванню іншому, ніж страхування життя (92/49/ЄЕС), і зі страхування життя (92/96/ЄЕС). Вони остаточно закріпили принципи свободи установи і свободи надання послуг, проголошені Римським договором 1957 р.:

- вводилася концепція «єдиного дозволу», передбачена також для кредитних організацій на

території держав – членів ЄС, для проведення страхових операцій, яка розвивала положення попередніх директив про «єдину ліцензію»;

– встановлювався принцип страхового нагляду з боку держави, де спочатку була заснована страхова організація незалежно від того, на території якої держава – члена ЄС здійснюється страхова діяльність;

– закріплювалося право страхувальника на вибір будь-якого страховика, зареєстрованого в будь-якій державі – члені ЄС, а також право страхових організацій на укладання договорів страхування в будь-якій із держав – членів ЄС.

Таким чином страхове право ЄС набуло теперішнього вигляду [6].

Висновки. Сфера страхового законодавства ЄС переживає складний етап свого розвитку: формування єдиного законодавчого простору з страхового права проходить під впливом норм національного законодавства, міжнародного права та законодавства, яке створюється саме Європейським Союзом.

Європейське страхове право містить норми національних законодавств країн – учасниць ЄС, відбувається проникнення норм права ЄС до національного законодавства країн – учасниць ЄС, яке іноді неможливо виділити чи поділити.

Таким чином, джерелами страхового законодавства ЄС є: міжнародно-правові норми, законодавство країн-членів ЄС, законодавство Євросоюзу. Останнє дає можливість зробити висновок про те, що страхове право ЄС – це сукупність інтеграційного страхового права.

У системі страхового права ЄС можна виділити три основні види норм:

– норми первинного права – положення установчих договорів, дія яких поширюється як на держави-члени, так і на фізичні та юридичні особи;

– норми вторинного права – приписи, обов'язкові для суб'єктів права ЄС, що є результатом правотворчості інститутів ЄС;

– норми третинного права, прийняті з метою реалізації установчих договорів.

Найбільш важливим є поділ норм страхового права ЄС за юридичною силою:

– установчі договори – норми, закріплені Римським договором 1957 р., стоять у першому ряду джерел страхового права ЄС, є свого роду Конституцією ЄС;

– директиви – основне джерело права ЄС.

– регламенти – юридично обов'язкові акти прямої дії;

– рішення – акти індивідуального характеру, обов'язкові виключно для адресатів;

– рекомендації – не є обов'язковим правовим актом, однак відображають позицію органів ЄС із тих чи інших питань;

– рішення Суду ЄС (Court of Justice), який має виняткову компетенцію в тлумаченні правових актів вторинного права, що видаються органами співтовариств, а також положень установчих договорів;

– міжнародні договори та конвенції.

Література

1. Заєць О.М. Реформування інституту страхування України з урахуванням положень угоди про асоціацію з Європейським Союзом / О.М. Заєць. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU>.

2. Татам А. Право Європейського Союзу : [підруч.] / А. Татам. – пер. з англ. ; ред. В.І. Муравйов. – К. : Абрис ; Будапешт : COLPI/OSI, 1998. – 423 с. // Право Європейського союзу і міжнародне право. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://pidruchniki.com/1228112848497/pravo/pravo_yevropeyskogo_soyuzu_mizhnarodne_pravo.

3. Лояк Ф. Єдиний страховий ринок: стан та перспективи / Ф. Лояк // IN RE. – 1999. – № 4. – С. 10.

4. Дегтяр А.О. Державне регулювання страхової діяльності у країнах ЄС / А.О. Дегтяр, Р.Г. Соболев. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nuczu.edu.ua/sciencearchive/PublicAdministration/vol1/12-18.pdf>.

5. Топорнін Б.М. Європейське право / Б.М. Топорнін. – М. : Вид-во МАУП, 1998. – С. 54–104.

6. Ищенко Н.Г. Страховое право ЕС: система, источники, основные направления развития / Н.Г. Ищенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.eurasialegal.info/index.php?option=com_content&view=article&id=4542:2015-05-28-11-51-44&catid=195:2013-02-04-08-49-35&Itemid=2.

Анотація

Озернюк Г. В. Міжнародні джерела страхового права країн ЄС. – Стаття.

Проаналізовані етапи формування європейського страхового права; виявлені витoki європейського страхового законодавства; надана характеристика системі джерел страхового права ЄС.

Ключові слова: страхові правовідносини, джерела страхового права ЄС, міжнародно-правове регулювання.

Аннотация

Озернюк Г. В. Международные источники страхового права в странах ЕС. – Статья.

Проанализированы этапы формирования европейского страхового права; выявлены истоки европейского страхового законодательства; дана характеристика системе источников страхового права ЕС.

Ключевые слова: страховые правоотношения, источники страхового права ЕС, международно-правовое регулирование.

Summary

Ozernyuk G. V. International sources of insurance law in the EU countries. – Article.

The stages of the European insurance law formation are analyzed; European insurance legislation are revealed; the sources system characteristic of EU insurance law is given.

Key words: insurance legal relations, insurance law sources of EU, international legal regulation.

УДК 341.641

А. Фальковський
кандидат юридичних наук, адвокат

М. Майстренко
магістр права, юрист

ЗАХИСТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА КУЛЬТУРНІ ЦІННОСТІ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. Становлення та розвиток міжнародно-правового захисту культурних цінностей відбувається протягом сотень років, проте універсальні міжнародно-правові договори з'явилися тільки на початку ХХ століття. Перша та Друга світові війни та подолання їх наслідків різко змінили ставлення світового співтовариства до питань захисту культурних цінностей, що зумовило прийняття низки міжнародно-правових договорів, які, крім іншого, стосувались проблеми захисту культурних прав людини. Підтверджує це, наприклад, наявність закріплення права на культурний розвиток у Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права 1966 року.

Серед найбільш важливих міжнародних документів варто відзначити, зокрема, прийняту в 1950 році Конвенцію про захист прав і основоположних свобод людини (надалі – Конвенція). З-поміж інших, практика Європейського суду з прав людини містить тлумачення норм Конвенції щодо захисту культурних прав.

Зважаючи на те, що це питання є на сьогодні принциповим для кожної країни, оскільки мова йде про право на самовизначення та розвиток національної культури, традицій, мови, встановлення історичної пам'яті, є необхідним детальне та різнобічне дослідження цієї проблематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичні та прикладні аспекти захисту культурних прав висвітлено у працях представників як галузевих юридичних наук, фахівців теорії та філософії права, історії, так і представників сфери державного управління.

Наукові дослідження міжнародно-правового захисту культурних цінностей досліджували вітчизняні науковці (В.І. Акуленко, Д.О. Коваль, О.І. Мельничук, Ю.С. Шемшученко) та зарубіжні вчені (Дж. Х. Меррімен, П. Дж. О'Кіфі, Н.А. Потапова).

До питання дослідження практики Європейського суду з прав людини звертались такі вчені: О.В. Колісник, В.В. Лутковська, В.Т. Маляренко, П.М. Рабінович, Н.М. Раданович.

Варто звернути увагу, що в Україні відсутні комплексні дослідження рішень Європейського суду з прав людини у справах, що стосуються захисту культурних прав.

Постановка завдання. Метою цієї роботи є розкриття змісту судової практики Європейського суду з прав людини, що стосується такого різновиду захисту культурних прав, як захист права власності на культурні цінності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Починаючи з часів Законів Ману та Законів Хамурабі, в яких були норми про поводження із захопленими культурними цінностями ворога, захисту підлягали тільки речі матеріального світу: храми та інші будови, скульптури і твори образотворчого мистецтва.

Абстрактні думки щодо необхідності піклуватись про цивільну власність ворога знаходимо також у працях китайських стратегів Сунь У та Сунь Цзи, що датовані VI ст. до н. е. Так, Сунь У в книзі «Про воєнне мистецтво» закликав воїнів не руйнувати без потреби майна своїх супротивників [1, с. 78]. Грецький літописець Полібій у II ст. до н. е. писав: «Я сподіваюсь, що майбутні завойовники навчатимуться не розоряти міста, що їм підкорилися, адже вони будуть стримуватися від прикрашання своїх країн за рахунок бід та нещастя інших народів» [2, с 6 – 7].

Проте знищення предметів, що складають культурну цінність, супроводжує людство протягом усього його існування, і приклади з новітньої історії не є винятком із загальної тенденції.

Кричущим, безпрецедентним актом вандалізму є знищення талібами статуй Будди в Афганістані. Так, у березні 2001 року бійці Талібану, не дивлячись на протести всього світу, використали динаміт і артилерію для того, щоб зруйнувати оригінальні статуї V ст. нашої ери.

Іншим прикладом нищення всесвітньої культурної спадщини є руйнування та замінування бойовиками терористичного руху «Ісламська держава» пам'ятників античності сирійського міста Пальміра, визнаних об'єктами Всесвітньої спадщини ЮНЕСКО.

Отже, руйнування всесвітньої культурної спадщини, зважаючи на транснаціональне та транскордонне значення багатьох культурних об'єктів, варто констатувати, що питання захисту культурних цінностей можна вирішити тільки на міжнародно-правовому рівні.

Ми погоджуємось із позицією Д.О. Ковалю стосовно підстав міжнародно-правового захисту

культурних цінностей. Так, науковець у своїй роботі зазначає, що в часи Античності та Середніх віків підставою для захисту культурних цінностей, як правило, слугувало культове призначення об'єкту і, крім того, бажання підтримати дисципліну у військах. Так із часом важливою складовою стала турбота про недержавну власність. Вважалося, що від небезпек війни повинні бути захищені предмети, які не належать супротивнику. Після Французької революції кінця XVIII ст. набирають сили доктрини спільної та національної культурної спадщини. Згодом це призвело до безумовного визнання «культурної складової» в захисті таких цінностей і покладення її в основу міжнародно-правового регулювання. Отже, мета захисту стала тлумачитись не тільки з точки зору важливості об'єктів культури чи приватної власності, а і з погляду збереження частини всесвітньої та національної культурної спадщини. Надалі така дворівнева мета набула ще й третього ступеня – щодо прав людини [3, с. 113].

Нормативне забезпечення третього рівня захисту здійснюється, зокрема, Женевськими конвенціями 1949 року, а також Додатковими протоколами до них 1977 року. Ці міжнародно-правові договори створюють достатню на сьогодні нормативну основу для захисту нематеріальної культурної спадщини через гарантування непорушності права на сповідання власної релігії та інших поглядів, мінімальних освітніх і культурних прав [4, с. 17].

У Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права

1966 року також зазначено право на культурний розвиток. У 2006 році Міністр закордонних справ Грузії виступив із критикою діяльності російських миротворців на території Абхазії та Осетії через нецільове та варварське використання об'єктів культурної спадщини. Для обґрунтування позиції використано як конвенції про захист культурної спадщини та культурних цінностей, так і Пакт 1966 року.

Культурні права людини закріплені, зокрема, в Загальній декларації прав людини (ст. 22 та 27), Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (ст. 19).

Практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) підтверджує існування в індивідів «права на культурні цінності» в різних формах: доступ до культурних об'єктів, право вимагати захисту культурних об'єктів державою тощо [5]. Це надає можливість зробити висновок, що культурні цінності перебувають під захистом міжнародного права, з точки зору їх потрійної ціннісної природи: як власності, як частини культурної спадщини, як об'єктивізованої форми реалізації права людини на культурні цінності (культурний розвиток).

Хоча ні Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Далі – Конвенція), ні ЄСПЛ не виділяють окремо «право на культуру», на відміну від інших міжнародно-правових документів, прецедентна практика ЄСПЛ містить приклади того, як «культурні права» можна захистити на основі таких ключових прав, як право на повагу до приватного і сімейного життя (ст. 8 Конвенції), право на свободу вираження поглядів (ст. 10 Конвенції) і право власності (ст. 1 Протоколу № 1).

Основна маса рішень, у яких ЄСПЛ визнав, що право на захист культурної спадщини є законною метою, на підставі якої держава не може «втручатись» в особисті права громадян. Це справи, що стосуються права власності, закріпленого в статті 1 Протоколу № 1.

Так, у рішенні за справою «Бейлер проти Італії» (Beyeler v. Italy) № 33202 / 96, заявник оскаржував здійснення Міністерством культурної спадщини Італії свого права на переважну купівлю картини Ван Гога, яку він придбав у продавця антикваріату в Римі. Хоча ЄСПЛ встановив порушення права власності через відсутність справедливого балансу в засобах реалізації права переважної купівлі (набагато пізніша реалізація недійсної купівлі, створення ситуації невизначеності), ЄСПЛ встановив, що контроль з боку держави за ринком витворів мистецтва переслідує законну ціль захисту культурної спадщини країни. ЄСПЛ зауважив у цьому випадку, що національні органи влади користуються певними критеріями визначення того, що відповідає загальним інтересам суспільства (пункт 112).

Що стосується зразків мистецтва, створених іноземними митцями, ЄСПЛ відзначив, що Конвенція ЮНЕСКО 1970 року за певних обставин надає перевагу зв'язкам між ними та країною їх походження [6]. Однак ЄСПЛ зазначив, що стосовно витворів мистецтва, які на законних підставах знаходяться на території країни та належать до всесвітньої культурної спадщини, країна може на законних підставах застосовувати заходи, спрямовані на найбільш ефективне забезпечення широкого доступу громадськості до зазначених об'єктів (пункт 113) [7].

Варто зауважити, що надалі це явище отримало назву культурного інтернаціоналізму, теорію якого розвинув швейцарський учений

Дж. Х. Меррімен. На думку науковця, культурний інтернаціоналізм полягає в тому, що кожна людина зацікавлена у збереженні й отриманні задоволення від культурних цінностей, незалежно від їх місцезнаходження та культурного чи географічного джерела. У рамках культурного націоналізму такі цінності розглядаються як частина національного культурного надбання, велике значення у цьому зв'язку набувають такі фактори, як географічна приналежність певного об'єкта, його «національність» [8].

У подібному провадженні у справі «Принц Ліхтенштейну Ганс-Адам II проти Німеччини» (Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany), заява №42527 / 98, ЄСПЛ визнав відсутність підстав для задоволення заяви, яка була подана скаржником і стосувалась вимоги щодо реституції майна, а саме картини, яку в 1946 році конфіскувала колишня Чехословаччина, згідно з президентським Указом № 12, у батька заявника. Останній посилався на те, що рішення німецьких судів щодо оголошення його позову про повернення у власність указаної картини неприйнятне, та повернення картини до Чеської Республіки порушило його право на власність. Обґрутовуючи свої вимоги, заявник посилався на пункт 1 статті 6 та на статтю 1 Протоколу № 1.

У цьому рішенні ЄСПЛ нагадав, що, згідно з усталеною практикою органів Конвенції, «майно» може становити «існуюче майно» або засоби, включаючи право вимоги, відповідно до якого заявник може стверджувати, що він має принаймні «законне сподівання» стосовно ефективного здійснення права власності. На відміну від цього, надія на визнання подальшої чинності старого права власності, ефективного здійснення якого було неможливим уже тривалий час, не може вважатись «майном» у розумінні цього терміна, що впливає зі змісту статті 1 Протоколу № 1, як ним не може вважатись умовне право вимоги, чинність якого припиняється внаслідок її невиконання (п. 83) [9].

Так, ЄСПЛ посилаючись на принцип *ratio ne temporis*, констатував відсутність юрисдикції розглядати обставини експропріації картини або породжені нею наслідки, наявні до цього часу. ЄСПЛ також зазначив, що в цьому разі немає жодних підстав вважати, що й далі має місце порушення Конвенції, вину за яке можна було б покласти на Федеративну Республіку Німеччину, і яке могло мати наслідки стосовно часових обмежень юрисдикції ЄСПЛ.

В іншому рішенні ЄСПЛ, у справі «Козачоглу проти Туреччини» (Kozacıoğlu v. Turkey), заява № 2334 / 03, суд установив, що неврахування архітектурних або історичних характеристик пам'ятки культури під час визначення компенсації за її експропріацію є порушенням статті 1 Протоколу № 1 та призводить до надмірного тягара, покладеного таким чином на заявника.

Так, ЄСПЛ постановив, що захист культурної спадщини країни є законною метою, здатною виправдати експропріацію державної пам'ятки архітектури як «культурної власності». Суд нагадує, що рішення про прийняття законів стосовно експропріації власності, як правило, включає міркування політичного, економічного та соціального спрямування. Вважаючи природним, що свобода розсуду законодавця під час здійснення соціальної та економічної політики повинна зали-

шатись широкою. ЄСПЛ буде поважати рішення законодавчого органу, прийняте «на користь суспільства», крім випадків, коли воно не має розумного обґрунтування. Так само *matatis mutandis* – це правильно і для охорони довкілля, історичної або культурної спадщини країни (пункт 53).

У цьому розумінні Суд вказує, що збереження культурної спадщини і, де це може бути застосовано, його раціональне використання мають на меті, крім підтримки певної якості життя, збереження історичних, культурних коренів і традицій мистецтва того чи іншого регіону та його населення (пункт 54) [10].

Цей підхід було підтверджено у справі «Дебелянови проти Болгарії» (Debelianovi v. Bulgaria), заява № 61951 / 100, коли заявники отримали судові рішення про повернення будинку, який належав їхньому батькові та був перетворений у музей у 1956 році після експропріації. Спірну будівлю було визнано найбільш значущою історичною та етнографічною будівлею в місті. Національна Рада ввела мораторій на закони про повернення власності, що підпадає під поняття національної пам'ятки культури. На підставі цього мораторію суди відхилили звернення заявників, які прагнули забезпечити ефективне володіння власністю.

Хоча Суд установив порушення статті 1 Протоколу № 1 на підставі того, що ситуація тривала більше 12 років, а заявники не отримали ніякої компенсації, спираючись на Рамкову конвенцію Ради Європи та Конвенцію про охорону архітектурної спадщини, ЄСПЛ вирішив, що метою мораторію було забезпечення збереження об'єктів національної спадщини, що було законною метою в контексті охорони культурної спадщини країни (пункт 54) [11].

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що інститут захисту культурних прав зазнав стрімкого розвитку у ХХ ст. Okремо варто звернути увагу на те, що Конвенція про захист прав і основоположних свобод людини 1950 року була прийнята задовго до прийняття міжнародно-правових договорів, що безпосередньо стосуються захисту культурних прав, серед яких можна зазначити такі, як: Конвенція про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини від 1972 року, Конвенція про охорону архітектурної спадщини Європи від 1985 року, Конвенція про охорону підводної культурної спадщини від 2001 року, Конвенція про охорону нематеріальної культурної спадщини від 2003 року. Незважаючи на те, що ні Конвенція про захист прав і основоположних свобод, ні Європейський суд з прав людини не виділяють безпосередньо право на культуру або на участь у культурному житті, прецедентна практика ЄСПЛ містить низку судових рішень, у яких Суд тлумачить норми Конвенції, що стосуються захисту права власності на культурні цінності.

У зв'язку з проведеними дослідженнями, можна констатувати послідовну позицію ЄСПЛ щодо законності контролю з боку держави за ринком творів мистецтва як законної цілі захисту культурної спадщини. При цьому за обмеження чи позбавлення права власності на об'єкти культурної спадщини необхідно дотримуватись справедливого балансу між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основних прав людини. Інакше виникає ситуація, що призводить до індивідуального та надмірного тягаря, покладеного на окремо визначену особу. Іншою обов'язковою вимогою дотримання гарантованих прав і свобод людини є необхідність справедливої компенсації за втрачене майно.

Таким чином, можна зробити висновок, що захист та збереження культурної спадщини є законною метою, на підставі якої особа може бути позбавлена права власності на культурні цінності в контексті статті 1 Протоколу № 1. При цьому необхідно дотримуватись таких принципів, як справедливий баланс між вимогами загального інтересу суспільства і правилами захисту основних прав людини та необхідність справедливої компенсації за експропрійоване майно на користь його власника.

Література

1. Репецький В.М. Міжнародне гуманітарне право: Підручник. / В.М. Репецький, В.М. Лисик – К.: Знання, 2007. – 467 с.
2. Курьер ЮНЕСКО. – 1978. – Август – 40 с.
3. Коваль Д.О. В ім'я мистецтва: міжнародно-правовий контекстуальний аналіз культурних цінностей у зв'язку зі збройним конфліктом: монографія / [Д.О. Коваль]; Нац. ун-т Одеська юрид. акад. – Одеса: Фенікс, 2016. – 418 с.
4. A.F. Vrdoljak. Cultural Heritage in Human Rights and Humanitarian Law // International Humanitarian Law and International Human Rights Law. Edited by Orna Ben-Naftali; Oxford University Press. – 2011. P. 254.
5. Витцум В.Г. Международное право. / В.Г. Витцум – М.: Инфотропикмедиа. – 2011. – с. 717.
6. Конвенція про заходи, спрямовані на заборону та запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності від 14. 11. 1970 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_186.
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бейлер проти Італії» [Bevelerv. Italy], заява № 33202 / 96. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lawmix.ru/abrolaw/8570>.
8. Merryman, John Henry. Two ways of thinking about cultural property // American Journal of International Law. – 1986. – р. 833.
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Принц Ліхтенштейну Ганс-Адам II проти Німеччини» [Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany], заява № 42527 / 98. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=520>.

10. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Козачоглу проти Туреччини» [Kozacıoğlu v. Turkey] заява № 2334 / 03. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.echr.coe.int/sites/search/pages/search.aspx>.

11. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Дебелянови проти Болгарії» [Debelianovi v. Bulgaria], заява № 61951 / 100. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.humanrights.bg/Contents/Item/Display/1078>.

Анотація

Фальковський А., Майстренко М. Захист права на культурні цінності у практиці Європейського суду з прав людини. – Стаття.

Європейський суд з прав людини не виділяє безпосередньо право на культуру або на участь у культурному житті. Прецедентна практика ЄСПЛ містить низку судових рішень, у яких Суд тлумачить норми Конвенції, що стосуються захисту права власності на культурні цінності. ЄСПЛ вимагає дотримуватись таких принципів, як справедливий баланс між вимогами загального суспільного інтересу і правилами захисту основних прав людини та необхідність справедливої компенсації за експропрійоване майно на користь його власника.

Ключові слова: культурні права, право власності, Європейський суд з прав людини, культурні цінності, справедлива компенсація, суспільний інтерес.

Аннотация

Фальковский А., Майстренко М. Защита права собственности на культурные ценности в практике Европейского суда по правам человека. – Статья.

Европейский суд по правам человека не выделяет непосредственно право на культуру или на участие в культурной жизни, прецедентная практика ЕСПЧ содержит ряд судебных решений, в которых Суд толкует нормы Конвенции, которые касаются защиты права собственности на культурные ценности. ЕСПЧ требует придерживаться таких принципов, как справедливый баланс между требованиями общественного интереса и правилами защиты основных прав человека, а также необходимостью справедливой компенсации за экспропрированное имущество в пользу его собственника.

Ключевые слова: культурные права, право собственности, Европейский суд по правам человека, культурные ценности, справедливая компенсация, общественный интерес.

Summary

Falkovskyi A., Maistrenko M. Protection of Cultural Property in the practice of the European Court of Human Rights – Article.

The European Court of Human Rights does not emit directly right of culture or the right of participate in cultural life, a precedential practice of European Court of Human Rights contains a number of judgments in which the Court interprets Provisions of the Convention relating to the protection of ownership of cultural property. European Court of Human Rights requires to observe such principles like a fair balance between the demands of the general public interest and the requirement to protect fundamental human rights and the need for a fair indemnity for the expropriated property in favor of the owner of such property.

Key words: cultural rights, the ownership, European Courts of Human Rights, cultural value, fair indemnity, public interest.

РЕЦЕНЗІЇ

А. В. Батанов

*доктор юридических наук, профессор,
ведущий научный сотрудник отдела конституционного права и местного самоуправления
Института государства и права имени В. М. Корецкого
Национальной академии наук Украины*

**КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ И ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ
КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ¹**

Тема монографического исследования Д. Гараджаева, посвященного научно-практическим проблемам эволюции, организации и функционирования конституционной юстиции в Азербайджанской Республике, представляется нам весьма актуальной. Поэтапное реформирование политической и правовой систем Азербайджанской Республики, обусловленное распадом Советского Союза, провозглашением независимости Азербайджанской Республики, принятием Конституции 1995 года и переходом к принципиально иной практике конституционного регулирования общественных отношений, предполагает, в том числе, создание и укрепление устойчивых демократических механизмов защиты конституционных прав, свобод и законных интересов граждан от посягательств со стороны государства или отдельных должностных лиц. В значительной степени начало этому процессу было положено учреждением специализированного судебного органа – Конституционного Суда Азербайджанской Республики.

Исключительная значимость регулируемых Конституцией общественных отношений, необходимость обеспечения ее юридического верховенства в системе правовых актов и их норм требует и особой правовой защиты Основного закона, направленной, прежде всего, на достижение неизбыточности общественного и государственного строя, закрепленного в нем, стабильности правового статуса личности, на неуклонное выполнение конституционных положений всеми субъектами конституционного права.

Необходимость защиты Конституции в целях обеспечения её юридического верховенства и прямого действия объективно обусловлена качественно новым этапом становления суверенной азербайджанской государственности, в процессе которого на первый план вышли задачи регулятивной роли Конституции, как своеобразной юридической макромоделли общества, на основе и в рамках которой функционирует весь государственный механизм. При этом в функци-

ях защиты Конституции и ее норм просматривается взаимозависимое диалектическое единство прав и обязанностей государства и личности. С одной стороны, защита Основного закона является жизненно необходимой для граждан, как важнейшее условие, гарантирующее соблюдение уровня декларируемых прав и свобод со стороны государственных институтов, с другой – защита Конституции является, по существу, имманентным свойством любого демократического государства для сохранения политической стабильности и дальнейшего позитивного конституционного развития.

Одной из особенностей тех тенденций, которые олицетворяют собой переход к новой системе политико-правовых отношений, является формирование института конституционного правосудия, появление относительно самостоятельной группы конституционно-правовых норм, опосредующих конституционный судебный процесс, потребность научного анализа которых более чем очевидна. Создание специализированного органа конституционной юстиции в Азербайджанской Республике требует всестороннего теоретического и исторического осмысления, имеющейся национальной и зарубежной государственно-правовой практики организации и функционирования публичных институтов подобного рода. В частности, это касается специфических особенностей становления, развития и трансформации механизмов судебного конституционного контроля, присущих тем государствам, которые традиционно принято называть либерально-демократическими, и брать в качестве «примеров для подражания». Речь идет, прежде всего, об органах, сформировавшихся в Западной Европе и Америке за период, начиная с первой трети XIX столетия и заканчивая второй половиной XX века. Более того, трудно оспаривать тот факт, что особую актуальность приобретает конституционное правосудие в новом тысячелетии в качестве одного из стержневых звеньев иммунной системы не только конститу-

¹ Рецензия на монографию Д. Гараджаева «Конституционный статус Конституционного Суда Азербайджанской Республики: теория, практика, направления усовершенствования»

ционного строя, но и общественно-политического организма в целом, тенденции эволюции которого корреспондируют процессам демократизации различных сфер жизнедеятельности общества и государства.

В связи с этим актуальность монографического исследования Д. Гараджаева, посвященного научно-практическим проблемам эволюции конституционной юстиции в Азербайджанской Республике, представляется нам весьма актуальной, а анализ особенностей (в том числе научно-теоретического и правоприменительного характера) судебного конституционного контроля, сложившиеся в государствах с традиционно устойчивыми демократическими ценностями и политико-правовыми институтами, представляет для нас немалый интерес.

В монографии Д. Гараджаева на основе компаративистского исследования национального и зарубежного опыта, актов законодательства и органов конституционного контроля, анализируются основные аспекты, этапы становления и тенденции развития конституционной юстиции в Азербайджанской Республике.

Многолетний практический опыт деятельности автора как судьи Конституционного Суда Азербайджанской Республики и члена Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, бесспорно наложил отпечаток на содержание его монографического исследования. С одной стороны, закономерно, основное внимание в книге уделяется именно Конституционному Суду Азербайджанской Республики. В тоже время, автор не ограничивается анализом процессуальных аспектов его деятельности, в т.ч. по толкованию нормативных актов, а исследует более широкую проблематику – конституционный статус этого органа. Опыт работы в одном из органов Совета Европы обусловил внимание исследователя к широким возможностям, которые открывает использование в Азербайджане наднационального опыта. Однако поскольку среди органов Совета Европы отсутствуют аналоги органов конституционного контроля, внимание автора привлечено такой институт Европейского Союза, как Суд ЕС (Европейский Суд справедливости, European Court of Justice). Ряд полномочий Суда характерны для органов, осуществляющих конституционный контроль.

Эти характеристики исследования делают его актуальным не только для Азербайджанской Ре-

спублики, но и для Украины, и для иных государств, в которых органы конституционного контроля находятся в процессе своего становления, их правовой статус усвершенствуется – в т.ч., с использованием зарубежного опыта. Ведь, по справедливому замечанию автора, при создании и организации функционирования Суда ЕС использовались лучшие элементы передового опыта органов конституционного контроля и высших судов всех стран-членов ЕС. Д. Гараджаев весьма убедительно доказывает сравнимость элементов статуса объектов своего исследования – Конституционного Суда Азербайджанской Республики и Суда ЕС. При этом автор, не перегружая исследование, анализирует лишь тот опыт Суда ЕС, который связан с осуществлением этим органом конституционного контроля.

В тоже время, как и любом научном исследовании, в рецензируемой работе есть определенные недостатки, спорные или дискуссионные положения.

В частности, недостаточно последовательной и четкой является позиция относительно функций Конституционного Суда Азербайджанской Республики как с точки зрения эволюции конституционной юстиции в Азербайджанской Республике, так и в контексте зарубежного опыта. Желательно было бы больше внимания уделить институту конституционной жалобы.

Отмеченные замечания в целом не влияют на общую позитивную оценку монографического исследования Д. Гараджаева.

Резюмируя, отметим, что рецензируемая монография Д. Гараджаева «Конституционный статус Конституционного Суда Азербайджанской Республики: теория, практика, направления усовершенствования» в значительной степени откликается на кардинальные вопросы современности, рефлексировать на динамику конституционно-правовых отношений в Азербайджанской Республике, сложность и противоречивость становления их субъектно-объектного состава, обосновывает необходимость совершенствования конституционного законодательства и организационных мероприятий в исследуемой области, обеспечение постоянного доктринального и организационного внимания к данной проблеме конституционного строительства.

В связи с этим сделаем вывод, что перед нами актуальное научно-практическое исследование, являющееся весомым вкладом в науку конституционного права.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

І. О. Грицай	
Загальнотеоретичний аналіз гендерного збалансування в національних парламентах	3
Г. С. Єрмакова	
Проблема взаємовідносин і трансформації права, релігії та держави: історіографічний аналіз і перспективи теоретичного дослідження	8
А. О. Кладченко	
Історична та теоретико-правова характеристика державних органів та громадських інституцій у сфері протидії та боротьби з корупцією	13
Н. В. Федіна	
Правова справедливість як засіб забезпечення соціальної цінності правових норм	20
Д. Я. Басс	
Становлення морського арбітражу на українських землях в дорадянський період	25
О. В. Котюк	
Суб'єкти громадського контролю: соціолого-правовий аналіз	31

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Д. Я. Гараджаев	
Права и обязанности судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики и Суда Европейского Союза как элемент их статуса	36
Я. О. Грабова	
Особливості правового регулювання реалізації особою конституційного права на притулок в Україні	40
А. Г. Ємельянова	
Реалізація права народної правотворчої ініціативи за допомогою електронної петиції	44
А. П. Ставнійчук	
Сутність, зміст, істотні ознаки місцевого референдуму	48

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

А. В. Катрич	
Штраф як один із видів відповідальності в господарському судочинстві	52
С. В. Пучковський	
Неустойка серед правових наслідків порушення договору	55
В. Г. Рубан	
Деякі актуальні проблеми зміни складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю	59
В. М. Слома	
Виконання зобов'язань із множинністю осіб за цивільним законодавством України	67
М. В. Соколовський	
Межі здійснення права на вихід із господарського товариства: окремі аспекти цивільно-правового регулювання	70
О. А. Теличко, Н. В. Іванюк	
Правове регулювання конкубітату за сімейним законодавством України	75

ЕКОЛОГІЧНЕ І ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

Н. С. Гавриш, Л. М. Суца

Історичні передумови формування інституту відшкодування збитків
власникам землі та землекористувачам 80

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

І. А. Гончарова

Центр надання адміністративних послуг як основний суб'єкт надання
адміністративних послуг (на прикладі м. Дніпро) 84

В. А. Дем'янчук

Сучасні методологічні підходи до визначення
поняття та юридичного змісту антикорупційної політики 88

С. В. Зливко

Обґрунтування основних принципів управління у сфері виконання
покарань та особливості їх реалізації в діяльності керівника 92

М. П. Ільницький

Адміністративно-правове забезпечення доступу до адміністративних послуг
у рамках електронного урядування в Україні 97

К. Ю. Ісмаїлов

Передові юридичні доктрини в інформаційному праві доби незалежності України 102

І. В. Кирилюк

Поняття та зміст заперечення на апеляційну скаргу
в адміністративному судочинстві України 106

А. В. Коваленко

Окремі аспекти взаємодії поліції з органами державної влади, органами
місцевого самоврядування та громадськістю у сфері протидії злочинності 110

Д. В. Малишко

Адміністративно-правове регулювання відносин у сфері муніципального транспорту в Україні
як проблема досліджень вітчизняних та зарубіжних учених-правників 114

М. В. Процишен

Визначення об'єктів телекомунікаційного права
за концепцією теорії множинних, ієрархічних гіперсистем 120

О. О. Пунда

Адміністративно-правовий механізм забезпечення здійснення права на гідність 123

В. С. Савчук

Держава як суб'єкт публічно-правового регулювання ринку цінних паперів в Україні 127

Р. М. Савчук

Участь перекладача в адміністративному судочинстві:
лінгвістичні, правові та організаційні питання 132

Г. М. Сарibaєва

Систематизація адміністративного законодавства України: проблеми визначення 135

Д. В. Сущенко

Про адміністративні процедури та адміністративні послуги в Україні 139

О. В. Тильчик

До питання формування ефективної системи суб'єктів протидії тінізації економіки 145

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ**А. В. Андрушко**

Незаконне поміщення у психіатричний заклад: основні детермінанти та напрями запобігання .. 148

А. Ю. БойчукПравове регулювання юридичної відповідальності за правопорушення
у сфері охорони природи в період тоталітаризму 153**М. С. Кисельова**

Теоретико-історичні аспекти дослідження проблем геронтологічної злочинності..... 158

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА**О. В. Воробей**

Конвертаційні центри у механізмі фінансового шахрайства..... 162

А. Г. Ковальов

Окремі питання участі представника потерпілого в кримінальному провадженні 167

Т. О. Рекуненко

Використання психологічних знань у діяльності оперативного працівника 171

В. В. Семенов, М. С. Дзідора

До питання боротьби з кіберзлочинністю в Україні..... 174

К. О. СередаОбставини, що зумовлюють складність гіпотез норм
кримінального процесуального інституту запобіжних заходів..... 179**МІЖНАРОДНЕ ПРАВО****К. П. Клименко**

Міжнародне договірне співробітництво держав у боротьбі з малярією у ХХІ ст. 184

Г. В. Озернюк

Міжнародні джерела страхового права країн ЄС..... 191

А. Фальковський, М. Майстренко

Захист права власності на культурні цінності у практиці Європейського Суду з прав людини 195

РЕЦЕНЗІЇ**А. В. Батанов**

Рецензия на монографію Д. Я. Гараджаева 199

Науково-практичне юридичне видання

ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

Науково-практичний журнал

Випуск 6(15)

Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Коректор – І. Левіт
Комп'ютерна верстка – Н. Кузнєцова

Підписано до друку 19.12.2016 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 22,39, ум.-друк. арк. 23,72.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 1912-16.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)

Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua