

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК
МІЖНАРОДНОГО
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 21

Одеса
2016

Збірник включено до Переліку наукових фахових видань України
відповідно до наказу Міністерства освіти і науки України № 463 від 25.04.2013 р.

Серію засновано у 2010 р.

Засновник – Міжнародний гуманітарний університет

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Міжнародного гуманітарного університету
протокол № 8 від 12.07.2016 р.

Видавнича рада:

С. В. Ківалов, акад. АПН і НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – голова ради; **А. Ф. Крижановський**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – заступник голови ради; **С. А. Андронаті**, акад. НАН України; **О. М. Головченко**, д-р екон. наук, проф.; **Д. А. Зайцев**, д-р техн. наук, проф.; **В. М. Запорожан**, д-р мед. наук, проф., акад. АМН України; **М. З. Згуровський**, акад. НАН України, д-р тех. наук, проф.; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **Я. В. Лукій**, народний артист України; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.; **І. В. Ступак**, д-р філол. наук, проф.

Головний редактор – д-р юрид. наук, проф., член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України **А. Ф. Крижановський**

Заступник головного редактора серії – д-р юрид. наук, проф., завідувач кафедри цивільного права та господарського права і процесу **Т. С. Кізлова**

Редакційна колегія серії «Юриспруденція»:

В. В. Дудченко, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **А. В. Дулов**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист Республіки Білорусь (Білорусь); **В. М. Дрьомін**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Т. С. Ківалова**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **С. І. Клім**, канд. юрид. наук; **В. В. Печерський**, канд. юрид. наук, доц. (Білорусь); **О. О. Подобний**, д-р юрид. наук, проф.; **В. О. Туляков**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф., Заслужений діяч науки і техніки; **О. І. Харитонова**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Г. І. Чанишева**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Mark Weston Janis William F.**, Starr Professor of Law (США).

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у збірнику
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету»,
допускається лише з письмового дозволу редакції.

При передрукуванні матеріалів посилання на
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету» обов'язкове.

Свідectво про державну реєстрацію KB № 16818-5490P від 10.06.2010

Адреса редакції:

Міжнародний гуманітарний університет
вул. Фонтанська дорога 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна,
Телефон: +38 099 269 70 67, www.vestnik-pravo.mgu.od.ua

© Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.

Серія: «Юриспруденція», 2016

© Міжнародний гуманітарний університет, 2016

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Малишко В. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії держави і права
Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

РЕЛІГІЙНИЙ ФАКТОР В ЕВОЛЮЦІЇ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ ПРИВАТИРСТВА ПЕРШОЇ БРИТАНСЬКОЇ ІМПЕРІЇ (1583–1783 рр.)

Анотація. Досліджується вплив релігійного фактору на еволюцію правових засад приватирського промислу в Першій Британській імперії (1583–1783 рр.). Доведено, що зарубіжні та вітчизняні науковці досконало вивчали територіальний та правовий фактори розвитку комерційного приватирського промислу, однак майже не торкалися проблеми впливу християнства на боротьбу великих морських держав за панування у світовому океані, застосовуючи ліцензійне піратство.

Ключові слова: пірати, приватир, каперський патент, каперське право, релігійні погляди морських розбійників, поєднання судового процесу з релігійними церемоніями, ритуал покарання піратів і каперів.

Постановка проблеми. У світі за період останнього десятиліття XX ст. та першого десятиліття XXI ст. відбулися події, які суттєво вплинули на глобальну геополітичну картину. Нова геополітична архітектура відрізняється складною системою світових зв'язків. Найбільш очевидні прояви цих трансформацій – посилення економічної могутності й політичного впливу держав Азійсько-Тихоокеанського регіону. На цьому тлі відбувається порівняльне звуження впливу і можливостей країн, які прийнято відносити до історичного Заходу, та відчувається ослаблення їхньої ролі як двигуна глобального розвитку. Це факт, із яким не можна не рахуватися.

Глобальна фінансово-економічна криза довела, що конкуренція в міжнародних відносинах зростає і набуває цивілізаційного виміру. Такий висновок підтверджується останніми подіями на Близькому Сході та в Північній Африці, де пошук народами своєї ідентичності приймає релігійні обриси, торкаючись країн ЄС, які мають вирішувати складну міграційну проблему. У таких умовах завдання зміцнення партнерства цивілізацій із царини академічних дискусій зміщується у велику політику, і від її вирішення у прямому сенсі залежить глобальна безпека. Ґрунтовну відповідь на геополітичні виклики сучасності треба надати за умови, що зусиллями різних за фахом учених буде здійснено аналіз геополітичних особливостей утворення велетенських колоніальних імперій, які були первинними осередками буржуазного світу. Не дивно, що й нині проявляють себе такі релікти гонити за грошима епохи первісного нагромадження капіталу, як піратство і каперство, певним аналогом яких є інститут приватних військових компаній, які нині діють не лише на суші, а й на морі.

Сучасне піратство поділяється на три види. Перший вид уособлюють звичайні зграї, озброєні ножами і пістолетами. Вони нападають на судна у відкритому морі або в гавані, грабуючи пасажирів і екіпаж. Здебільшого вони не зазіхають на захоплення самого судна, а обмежуються лише його касою і частиною вантажу. Другий вид – це банди, озброєні кулемета-

ми і гранатометами, які нерідко винищують весь екіпаж, захоплюють судно і вантаж. Третій вид – це міжнародні організовані групи, які захоплюють судна з особливо цінними вантажами. Вони користуються сучасними системами супутникової навігації, володіють агентурною мережею і мають зв'язки в різних ешелонах влади великих морських держав. Такі методи швидкого збагачення сучасні пірати запозичили у власних прашурів, каперів, що здійснювали комерційний розбій у світовому океані з XVI ст. до скасування міжнародно-правового інституту каперства рішеннями Паризької мирної конференції у 1856 р.

Отже, специфічний характер морського розбою часів переходу розвинених держав Європи від феодалізму до капіталізму визначили три фактори – територіальний, правовий і релігійний. У працях з цієї проблеми, створених португальськими, іспанськими, французькими, голландськими, англійськими та американськими істориками держави і права, вплив останнього фактору на морський розбій досліджувався дуже повільно.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Відомо, що в історії людства перехід держави феодального соціального типу до державності капіталістичного зразку був визначений дією низки економічних, політичних і соціальних факторів, серед яких помітне місце займав процес первісного нагромадження капіталу. Коли його джерела у панівних європейських державах були вичерпані, настав час для пошуку скарбів у колоніях. Першими морськими шляхами до Америки та Азії проклали Іспанія та Португалія, однак постійно міцніла Англія, особливо після розгрому у 1588 р. іспанської Непереможної армади. Завдяки цьому наріжним принципом політики Першої Британської імперії, яка існувала в 1583–1783 рр., стає агресія проти навколишнього світу. Краще за все її характеризував відвертий розбій у світовому океані британських мореплавців, котрі перебували під патронажем англійської корони. При цьому англійські розбійники, залежно від обставин, поставали у двох іпостасях – піратів або приватирів (так за англо-американською традицією позначали каперів).

Дослідження впливу релігійного фактору на еволюцію організаційно-правових засад приватирства нечисленні. Нині можна посилатися лише на три спеціальні роботи з цієї проблеми, які належать перу зарубіжних учених – американок Е. Коллінз («Очі, спрямовані на Бога і золото: важливість релігії для жадібних до золота очей карибських піратів») [1] та С. Валлар («Коттон Мезер – піратський духівник») [2] і росіянки К.В. Глаголевої («Повсякденне життя піратів і корсарів Атлантики: від Френсіса Дрейка до Генрі Моргана») [3]. Опоередковано торкалися цієї проблеми й вітчизняні дослідники: А.А. Пастушенко, автор дисертації «Англійське каперство другої половини XVI ст.: структури повсякденності» [4], і В.К. Губарев, відомий «піратознавець», автор циклу робіт про британських та французьких піратів («За лаштунками «панам-

ської акції» (1670–1671 pp.); «Карибський вузол колоніальних протиріч європейських держав в першій половині XVII ст.»; «Компанія острова Провіденс і англо-іспанське суперництво в Вест-Індії в 1630–1644 pp.»; «Морський розбій у Вест-Індії як джерело первісного нагромадження капіталу (1621–1697 pp.)»; «Піратство в Карибському морі»; «Приватир Його Величності») та ін. [5–9]. Проте вказані учені створили свої дослідження як «чисті» історики. Тому їхні думки щодо впливу релігії на приватирство потребують подальшого розвитку з позицій істориків держави і права.

Джерельна основа дослідження. Відомо, що боротьба Британської імперії за гегемонію у світовому океані відрізнялася нерозчленованою єдністю піратства і приватирства, що відображено у численних правових джерелах. Аналіз масиву джерел, потрібних для вивчення системного явища приватирства, здійснено автором в опублікованій статті «Проблеми систематизації джерельної основи аналізу організаційно-правових засад каперського промислу в Британській імперії» [10]. Нині джерельну основу вивчення впливу релігійного фактора на приватирство слід зміцнити через звернення до чотиритомної збірки мемуарів приватирів «Британське піратство Золотого віку. Історія та інтерпретація, 1660–1730 pp.», упорядкованих англійським джерелознавцем Дж. Бером (2007 р.) [11]. До неї увійшли праці священників, які, перебуваючи на службі Британській імперії, супроводжували велику кількість морських розбійників на шибеницю і публікували власні спогади про це.

Метою статті є історико-правовий аналіз особливостей впливу релігійного фактору на еволюцію організаційно-правових засад приватирського промислу, що є актуальним з наукової точки зору.

Виклад основного матеріалу. Творці іспанської, португальської, голландської, французької та англійської колоніальних імперій мали реалізувати ряд завдань всесвітньо-історичного масштабу. Носіям буржуазних відносин, які прийшли на зміну феодалам, належало впорядкувати експлуатацію світових природних і людських ресурсів, оптимізувати торгові шляхи, позбутися безпосередніх виробників, експропріюваних буржуазією, шляхом переміщення їх в колонії, знайти безправну робочу силу в особі тубільців завойованих територій, реалізувати геостратегічні інтереси шляхом формування системи опорних пунктів збройної експансії в ключових точках світу, набути більшу геополітичну вагу при укладенні міжнародних договорів і перетворити імперські цивілізаційні стандарти в загальносвітові.

Вказані завдання було вирішено завдяки грандіозним звершенням, викликаним наслідками Великих географічних відкриттів. Ці відкриття, які від початку були зроблені мореплавцями Португалії та Іспанії, породили у піренейських монархів прагнення встановити монополічне панування над світом. На цьому ґрунті в Португалії та Іспанії виникли запеклі чвари, вгамувати які вдалося за участю римських первосвящеників. Ватикан виступив у ролі носія вищої юрисдикції над усією землею кулею і «експерта» з питань колоніалізму. Папи Микола V і Калікст III ще у 1452–1456 pp. надали португальській монархії право на володіння землями, відкритими на південь і схід від мису Бохадор. Кастилія визнала це право у 1479 р., однак після повернення першої експедиції Колумба подружня пара монархів Фердинанда Арагонського й Ізабелли Кастильської домоглася від папи Олександра VI видання чотирьох «Олександрійських булл» («Inter Caetera № 1», «Inter Caetera № 2», «Eximae Devotionis» і «Dudum Sequidem»), де йшлося про їхні

незаперечні права на володіння землями, відкритими генуезьким мореплавцем. Після тривалих переговорів за посередництва папи Олександра VI було прийнято рішення про демаркаційну лінію між піренейськими морськими державами, так званий папський меридіан (булли від 4 травня і 23 вересня 1493 р.). Нововідкриті землі на схід від «папського меридіану» за Тордесільяським договором відходили до Португалії, а землі на захід – до Іспанії [12]. Лінія ж поділу на протилежній стороні світу була проведена відповідно до Сарагоської угоди, підписаної 22 квітня 1529 р. При тому Олександрійські булли, Тордесільяський і Сарагоський договори ґрунтувалися на низці аргументів, таких як «папські дарування», «міжнародні угоди» і «право першого відкриття земель», що є прилеглими до океану [13, с. 134]. Проте ці аргументи не визнали інші європейські держави, які теж взяли участь у створенні світової колоніальної системи. Колоніальна експансія європейських держав здійснювалася на тлі широкого використання ними піратства і каперства [14]. Особливо великого розмаху ці комерційні підприємства набули за участю Британської імперії. На рівні пересічних громадян обізнаність із сутності піратства краще за все демонструє «Новий тлумачний словник української мови», де вказано, що корсар – це «пірат, морський грабіжник» [15, т. 1, с. 912]. Для позначення піратів у різних мовах використовувалися такі терміни, як «вітальєри», «лікедейлери» та «флібустьєри» [16, с. 6–7].

Поряд із піратами здійснювали акти морського розбою комерційні підприємства приватників [17], які споряджали зброєю власне судно, отримували патент на розбій в океані від уряду держави прапору і, таким чином, переходили з розряду кримінальних злочинців до стану «шанованих» осіб, які могли розраховувати на положення військовополонених, захищених тодішнім міжнародним правом. Каперські патенти визнавалися всіма європейськими державами, адже за допомогою цих актів їхні уряди контролювали дії своїх підданих в океанському просторі під час військових конфліктів [18, т. 18, с. 141].

Свій вклад у процес розвитку міжнародного каперського права внесли також католицька і протестантська церкви. Це було закріплено у Вестфальському трактаті після завершення Тридцятилітньої війни (1648 р.). Учасники Вестфальського конгресу визнали суверенітет Нідерландів, які з минулого іспанського володіння перетворилися на велику «каперську» державу. Вони підтвердили важливу роль релігії у розвитку міжнародних відносин, однак за умови, що римо-католицька церква втратила свій статус арбітра у розв'язанні міжколоніальних суперечок великих держав. У підсумку фактор впливу релігії на комерційний морський розбій був розмальований у «національні фарби» [19, с. 575].

Між тим офіційна ідеологія держав, що боролися за панування у світовому океані, входила в суперечність із конкретними почуттями піратів і приватирів, які мали «притертися» один до одного в умовах експедицій на кораблях, члени екіпажів яких належали до різних віросповідань. Саме з цього приводу письменник Д. Дефо, автор низки праць про піратів, писав у відомому романі «Робінзон Крузо» від імені героя про його супутників таке: «Всі троє були різних віросповідань: П'ятиця був протестант, його батько – язичник і людоджер, а іспанець – католик. У своїх володіннях я допускав свободу совісті» [20, с. 223]. З цього приводу радянський дослідник каперства І.В. Сергєєв у статті «Робін Гуд Карибського моря» зазначав, що відносно свободу совісті допускали й правлячі класи поряд з безвідносною свободою приватної ініціативи, свободою

експлуатації, свободою грабежу. Тоді буржуазії, яка прийшла до влади, вже не потрібно було рятитися в релігійні одяги [21].

Отже, мусимо відповісти на питання: що нам відомо сьогодні про релігійні погляди морських розбійників? Перше, на що слід звернути увагу, – пірати і приватери були, як люди свого часу, вельми заборонними. Перед нападом на вороже судно вони здійснювали релігійну месу, для чого на більшості їхніх кораблів були священики. При цьому Богу давалися обітниця в тому, що, якщо напад буде вдалим, то пірати пожертвувать велику суму грошей на той чи інший церковний прихід. Такі піратські обітниця завжди виконувалися [3, с. 36].

У наш час, коли для громадян цивілізованих країн світу релігія відіграє помітно меншу роль, ніж для прашурів, серед дослідників історії комерційних підприємств морських розбійників виникла тенденція до ототожнення піратів і приватерів з борцями проти соціального і релігійного гніту. З цього приводу відомий дослідник піратства, телеведучий BBC і священик Б. Кестер у проповіді «Бунт! Чому ми любимо піратів і як вони можуть врятувати нас» оголосив по телебаченню таке: «Ми всі пірати зараз, оскільки в ці часи зростаючої корпоративної жадібності, культурної приватизації та фінансового гніту їхній колишній бій проти цього тепер став нашим... Пірати були культурними еретиками, що бунтували проти несправедливих соціальних структур. Вони піднялися на боротьбу проти нерівноправних монополій і насильницьких систем гноблення і висунули ідею про те, що основа праці, засоби до існування, дозвілля і суспільного життя мають бути засновані на просторі, який перебував поза межами приватної власності» [22].

Проте ще в XVII ст. перший в історії «піратознавець» Ф. Архенгольд писав у книзі «Історія флібустьєрів», що «пірати і капери практично справно шанували святих, ставили свічки, носили натільні хрести... Вони молилися старанно і ніколи не сідали за стіл без молитви. Так само точно молилися вони завжди перед початком битви, просячи у Бога перемоги і хорошої здобичі. Однак це не завадило їм вбивати і знущатися над священнослужителями, які потрапили до них у полон, або грабувати прибережні монастирі» [23].

Основою релігії британських піратів і приватерів було темне марновірство, змішане з магією, яке лише підігрівало їхню жорстокість і розбещеність, надаючи їм часом просто дикі риси. Однак у цьому пірати не особливо відрізнялися від решти населення середньовічної Європи, де також державна церква відступила від євангельських істин, а в народі панували забобони [24]. Британські мореплавці не дуже побоювалися «грому Господню». Відомо, що у 1579 р. один із людей Ф. Дрейка, найбільш відомого приватера королеви Єлизавети I Тюдор, змусив іспанських полонених, католиків, які самі були затятими піратами, жажнутися, коли цей моряк на їхніх очах розбив розп'яття. Сам Дрейк примушував полонених іспанців, включаючи священика, брати участь у протестантській службі. Вісім років по тому приватерський капітан Т. Кавендіш осквернив одну з церков міста Лондон. У вересні 1577 р. капітан приватерів Дж. Оксенгем здійснив напад на Перлинні острови поблизу узбережжя Панами. Згідно з іспанськими повідомленнями, тоді серед людей Оксенгема «спалахнуло осканеніле іконоборче насильство над католиками зі знищенням ікон і розп'яття та публічним приниженням ченців, змушених носити горщики на голові». Згодом Оксенгем звелів каструвати двох францисканських монахів [1].

Особливо розгульний спосіб життя з повною зневагою до догматів християнства був притаманний британським приватери-

рам після того, як вони у 1655 р. відібрали в іспанців острів Ямайка. Її столиця Порт-Роял була перетворена на центр работоргівлі та контрабанди, де пірати і приватери збували живий товар і скарби. Місто, яке налічувало близько 7000 осіб постійного населення, з яких більшу частину складали раби британських комерсантів, постійно приймало десятки кораблів приватерів і піратів. Це було місто, де англійська королівська адміністрація скуповувала у морських розбійників будь-які речі, зокрема – предмети християнського культу, якщо вони були оздоблені золотом і перлинами. Цей Содом припинив своє існування у 1692 р., затоплений океанськими хвилями після страшного землетрусу. Тоді морська безодня прийняла труну з тілом відомого у світі розбійників своєю зневагою до християнської моралі приватера Г. Моргана, який певний час був губернатором Ямайки [25]. Ексквемелін так описував «подвиги» Моргана: «У той день, коли пірати Моргана увійшли в місто Панама, сотня цих розбійників вирішила відправитися за видобутком і полоненими. На наступний вечір вони повернулися, ведучи за собою п'ятдесят мулів, нав'ючених добром, і близько тридцяти полонених. <...> Як завжди, їм вчинили тортури, намагаючись дізнатися, куди сховалося населення міста. Одних просто кували і били; іншим влаштовували тортури святого Андрія, заганняючи палаючі гноти між пальцями рук і ніг; третім зав'язували мотузку навколо ший, так що очі у них вилазили на лоб і ставали немов курячі яйця» [26, с. 6].

Врешті-решт британський уряд мав вгамувати піратські пристрасті за допомогою офіційного державного органу – Суду Адміралтейства, якому належало вести судові справи щодо порушення міжнародного каперського права. Основні функції цього судового органу автор цієї статті раніше розкрив у дослідженні «Судовий процес проти порушників права репресалій у Вищому суді адміралтейства Англії та «Справа капітана Кідда» (1701 р.)» [27]. Проте нині необхідно звернути увагу на релігійну складову цього судового процесу. В останній шлях Кідда супроводжував капелан Ньюгейтської в'язниці Пол Лоррен, який протягом двадцяти двох років, аж до смерті у 1719 р., не просто духовно опікувався засудженими злочинцями, а й регулярно публікував власні записи щодо ритуалу страти. Звіти Лоррена про протиправне життя злочинців та їхню поведінку на ешафоті публікувалися тиражем до тисячі примірників і згодом продавалися за прибутковою ціною від трьох до шести пенсів. Так, Лоррен, який був державним службовцем, заробляв кожного року вельми пристойну, як на той час, суму грошей – до 200 ф. ст. [2].

Із праць Лоррена випливає, що в Англії, так само, як і в країнах Західної Європи, страти часто були елементами народних свят, фестивалів, ярмарків, і розглядалися пересічними мешканцями як розваги. Однак в Англії страти злочинців, що порушили каперське право, виглядали апофеозом «тюремної культури». Лондон був відомий своїм «тайбернським деревом» – шибеницею, що прийняла першого засудженого в 1196 р., а останнього – у той рік, коли припинила своє існування Перша Британська імперія, яка за умовами Паризького мирного договору (1783 р.) визнала незалежність тринадцяти своїх колоній, які перетворилися на США. Не випадково столиця Англії отримала промовисте прізвисько «міста шибениць» [28].

Оскільки Кідд, який порушив торгові відносини між Великобританією та індійською Імперією Великих Моголів, завдав великих збитків британським можновладцям, його визнали державним злочинцем. Тому на Кідда чекала стандартна «церемонія страти». В Англії формулювання вироку за державну

зраду виглядало так: «Зрадників вивести із в'язниці, укласти на візок і доставити до шибениці або до місця страти, де повісити його за шию і вийняти з петлі напівживим. Катові випустити йому нутрощі та спалити їх. Згодом відрубати йому руку і тіло четвертувати. Після цього голову і частини тіла виставити в якомусь людному місці за особливою вказівкою, такими зазвичай є Сіті-Гейтс, Лондон-Бридж або Вестмінстер-Холл. З тим, щоб його злочин став особливо жакливим для глядачів, катові було необхідно, вирвавши у нього серце, показати його людям і оголосити – ось серце зрадника» [29]. Така страта відбувалася в Англії впродовж більше 500 років – із середини XIII до кінця XVIII ст. Її офіційно скасували лише в 1870 р.

У справі Кідда, який відмовив тюремному священику Лоррену в покаянні, були замішані британські аристократи, що отримували великі гроші від розбою в світовому океані. Тому морському розбійнику пощастило більше, ніж іншим в'язням Ньюгейта: Кідда просто повісили, і його тіло більше двадцяти років висіло в залізній клітці над річкою Темза як нагадування іншим приватирам про те, що слід обережніше порушувати каперське право.

Дуже цікавим є те, що ритуал покарання винних морських злочинців був вдосконалений у колоніях Британської Америки [30, с. 7–8]. Це пов'язано з тим, що в Америці був розвинутий інший, ніж в метрополії, напрямок протестантизму. Погляд на американський варіант пуританізму за традицією, яка притаманна апологетам «американського шляху» життя, був краще за все сформульований відомим дослідником цієї проблеми, австралійським ученим Г. Фінлі у дослідженні «Пуританська історія: минуле, сьогодення і майбутнє» (2003). Фінлі без вагань уславив американських протестантів за таке: «У пуритан завжди були дуже близькі стосунки з банкірами і торговцями. Американці, за їхнім прикладом, сьогодні, як і раніше, шанують всіх своїх друзів, прихильників системи вільного підприємництва». Їхній ідеал «вільної торгівлі» продовжує розвиватися в глобальній формі транснаціональних корпорацій, які вони самі контролюють, і зробив Америку найбільш багатою і могутньою державою світу. У них була можливість зробити велике благо. Спокуси ставили під загрозу їхню віру, що могло принести їм велике зло. Однак вони молилися Богу так, що він допоміг їм поступати мудро в усьому» [31].

Фінлі мав рацію в оцінці підприємницького духу американських протестантів. До його думок необхідно додати певні юридичні факти, які беруть свій початок за часів правління англійського короля Генріха VIII з династії Тюдорів. Цей монарх в першій третині XVI ст. вивів британську церкву з підпорядкування Риму, призначивши її головою самого себе. Нова церква, яка отримала назву англіканської, взяла багато від католицизму, однак потроху в Англії виникли власні протестанти, які іменувалися пуританами. Ці фанатики вирішили перетворити свою країну на подібну монастиря і з гласатаїв благородних ідей вони перетворилися на зграю екстремістів, які вимагали від англійців того, що нині вимагають від мусульман, підданих королеви Єлизавети II, члени різних терористичних угруповань.

Уряд Карла I Стюарта був змушений піддати пуритан переслідуванням і вони мігрували до Нового Світу, щоб будувати там життя «з чистого аркуша» і заснувати власну землю обітовану на свій смак і розсуд, під своєю неподільною владою [32]. Проте, всупереч змісту королівських хартиї на заснування заокеанських колоній, які дозволяли першим американцям займатися лише землеробством і ремісництвом, ці спритні особи вва-

жали морський розбій прибутковою та богоугодною справою, спрямованою на послаблення океанської могутності Іспанії, Франції та Португалії. Тому морський розбій американських колоністів призводив до загострення відносин Англії з іншими великими колоніальними державами, і уряд метрополії та владні структури Британської Америки мали хоча б суто формально карати піратів [33, с. 72–81].

Про наслідки свавілля американських приватирів на початку XVIII ст. у головному їхньому центрі в Північній Америці, місті Бостон, були опубліковані кілька судових звітів. Суди незмінно закінчувалися присудженням піратів до смертної кари, навіть якщо вони могли довести, що поряд з морським розбоям займалися і начебто законним приватирським промислом. Такі присудження були закономірними щодо тих осіб, які не були достатньо обережними хранителями секретів колоніальної аристократії і не брали участі в піратських експедиціях, споряджених на кошти великих землевласників і купців північноамериканських колоній Англії. У вказаних звітів були стандартні назви: «Суд над вісьма персонами, звинуваченими у піратстві» (1717 р.); «Суд над шістнадцятьма персонами, звинуваченими у піратстві» (1717 р.); «Суд над тридцятьма шістьма персонами, звинуваченими у піратстві» (1723 р.); «Суд над п'ятьма персонами, звинуваченими у піратстві» (1726 р.) [34–37].

Для колоній Британської Америки релігійні питання стосовно покарання морських розбійників мали важливіше значення, ніж процес в адміралтейському суді. Значну роль у поєднанні судового процесу з релігійними церемоніями в Америці відіграв Коттон Мезер (1663–1728 рр.) – син президента Гарварда, представник масачусетської династії пуританських проповідників, що традиційно супроводжували до шибениці піратів, захоплених у світовому океані британськими військовими моряками. К. Мезер відомий в історії США як проповідник, релігійний мораліст, біолог і медик, плідний письменник, публіцист та есеїст, який значно вплинув на американську політичну думку XVIII ст. Він вправно використовував біблійні сюжети як привід для міркувань про насувні проблеми сучасності. У 1713 р. К. Мезер став першим уродженцем американцем, якого було введено до Королівського товариства Англії (аналог звичайних для Європи наукових академій). Він часто листувався з провідними вченими свого часу, які поважали свого американського колегу, хоча той, на відміну від природознавців, вважав, що дияволи, ангели і відьми були настільки ж реальні, як сила тяжіння.

К. Мезер впорядкував у Британській Америці ритуал покарання піратів і каперів, що порушили морське право. Присутність священика при виконанні смертного вироку підкріплювала правильність судового рішення. Проповіді цих осіб були найважливішим аспектом карного ритуалу. Типова проповідь біля шибениці, на яку відправляли пірата, виглядала так, як її описав у 1686 р. очевидець страти приватира Джеймса Моргана. К. Мезер і його колега Дж. Муді прочитали недільні проповіді тривалістю в годину кожна. Інкріз Мезер, батько Коттона, виголосив біля підніжжя шибениці останню проповідь. Глядачів страти було стільки, що балки на зовнішній галереї церкви тріснули, і парафіяни зійшли на землю. Там вони вислухали Дж. Моргана, який, дивлячись на порожню труну, відіграв свою роль в цьому «шоу» в такий спосіб: «Я молю бога, щоб стати мені застереженням усім вам, і про те, щоб я був останнім, хто так йде з життя. <...> Вмираючи, готуючись через кілька хвилин постати перед Господом, молю Його, щоб ви почули слова мої. Остерігайтеся пияцтва, поганої компанії та

понад усе цінують добрі настанови. Не відвертайте вух від того, що проголошує Господь, як це я робив. Коли я ще ходив до обідні, то, трохи відійшовши від храму, вже починав грішити. Так почуйте моїх слів нині, коли йду я! Та умудрить вас доля моя і моліть Господа, щоб він охороняв вас від гріха, що привів мене до смерті!» [38, с. 24].

К. Мезер з часом почав ставитися до власних обов'язків з виправлення морських розбійників, які загубили свої душі, бюрократично. Він став зводити проповіді до типових висловів: «Ви були настільки нечестивого образу життя, що меч правосуддя не може зробити нічого іншого, ніж покарати вас за це. Проте, з ласки божої, ви врятуєте свої душі, якщо повернетесь до Господа, адже саме він був той, хто привів вас до цього місця і часу, щоб надати вам цю останню можливість покаятися» [39]. К. Мезер із гордістю розповідав про наслідки своїх проповідей, посилавшись на схвальні відзиви злочинців, зміст яких згодом доводили до відому всіх прихожан протестантських церков. Він опублікував низку таких листів, які були написані наче під копірку. В одному з них засуджений до шибениці колишній пірат і приватир попередив свого брата про таке: «Не можна нехтувати молитвою, зверненою до Бога, лаятися і проклинати своїх ближніх, пиячити по суботах. Я перебуваю не без надії, про те, що ти житимеш праведно, врешті-решт я знайду щастя смерті заради Христа» [40].

Священники, які присвячували себе підготовці засуджених до страти, обов'язково домагалися справжнього каяття, коли петля ката стиснеться навколо шиї злочинця. Особливо чітко це висвітлюється у 1704 р. під час війни за іспанську спадщину. Тоді на боці Великобританії опинилася португальська монархія, однак приватир Дж. Квелч напав на торгові судна, які перебували під суверенною владою Лісабону, що було розцінено британським адміралтейським судом як акт державної зради. Квелч виправдовувався тим, що він не був завчасно попереджений про союз Лондона і Лісабона, однак його екіпаж був засуджений до страти бостонськими суддями. 30 червня 1704 р. засуджених морських розбійників провели пішки через місто Бостон до верфі Скарлет на березі океану в супроводі мушкетерів, різних посадових осіб і двох священників. Всі засуджені, за винятком капітана Квелча, «шукали Божої благодаті» [41].

С. Сьюелл, голова масачусетського Суду адміралтейства, так описав у своєму щоденнику страту людей Квелча: «Після обіду, близько третьої пополудні, я пішов виконувати вирок і побачив на пагорбі Бротон близько місця страти багато людей. Більше того, поблизу берегу знаходилося більше ста п'ятдесяти човнів із глядачами. Сім злочинців, яких супроводжував в останню мить отець К. Мезер, були підвішені на мотузках, що їх прив'язали до шибениці, розташованої на плоту. Коли ешафот топили, повсюди лунав вереск жінок» [42, р. 853–854]. Страченими разом з Квелчем злочинцями були англієць Дж. Браун із Ямайки, голландці Т. Бейкер і Х. Квінтор, Ж. Шон з Франції, швед Петер Хуф і С. Ван Ворст, очевидно, голландець із британської колонії Нью-Йорк. Зрозуміло, що різні за національністю морські злочинці були до того ж парафіянами різних храмів, проте це їх не бентежило, оскільки мореплавці того часу не звертали уваги на розбіжності в догматах віри, властивих національним церквам.

Зауважимо, що лише при наближенні до війни за незалежність США і в Англії, і в Британській Америці релігійний фактор розвитку приватирства поступово відмирав. В умовах швидкого завершення промислового перевороту буржуазія Першої Британської імперії в меншій мірі пов'язувала свої на-

дії на високі прибутки з каперським промислом, і тому вона вважала, що духовне опікування морськими розбійниками було занадто обтяжливою витратою для своєї підприємницької діяльності.

Висновки. Упродовж двох століть в Першій Британській імперії відбувалася еволюція правового та організаційного інституту приватирства, ідеологія якого потребувала опори на символи християнської віри, що було закріплено в імперському праві, передусім – карному. Необхідно зазначити, що з часом, коли на зміну примітивному мануфактурному капіталізму в результаті промислового перевороту у Великобританії, а згодом і в США, прийшов більш розвинений промисловий капіталізм, потреба в релігійних догматах, підкріплена караючої силою кримінального закону, відпала. Особливо помітно це на прикладі змісту Конституції США. Там відображено існування правового інституту приватирства, однак відсутні посилення на те, що право цієї держави спирається на релігійні догмати, хоча ще майже дев'яносто років після прийняття американського Основного закону буржуазія цієї країни використовувала приватирський промисел у власних інтересах.

Література:

- Collins E.E. Eyes on God and Gold. The Importance of Religion in Golden Eyes of Caribbean Piracy. A Senior Thesis Submitted to the Faculty of the Department of History in Candidacy for the Degree of bachelor of Art in History. – Asheville: University of North Carolina, 2004 / E.E. Collins. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://toto.lib.unca.edu/sr-papers.history/sr/sr/history-2005/collins-emily.htm>.
- Vallar C. Cotton Mather, Preacher to the Pirates / C. Vallar. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cindyvallar.com/mather.h.html>.
- Глаголева Е.В. Повседневная жизнь пиратов и корсаров Атлантики от Фрэнсиса Дрейка до Генри Моргана / Е.В. Глаголева. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.e-reading.org.ua/chapter.php/1003742/1/Glagoleva_Ekaterina.
- Пастушенко А.А. Английское каперство второй половины XVI в.: структура повседневности. Автореф. дисс. на соиск. науч. ступ. канд. исторических наук. : спец. 07.00.02. «Всеобщая история / А.А. Пастушенко. – Х.: ХНУ ім. В. Н. Каразіна. 2011. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mydisser.com/en/catalog/view/15027.html>.
- Губарев В.К. За кулисами «панамской акции» (1670–1671 гг.) / В.К. Губарев // Вопросы истории. – 1987. – № 11. – С. 184–188.
- Губарев В.К. Карибский узел колониальных противоречий европейских держав в первой половине XVII века / В.К. Губарев // Вопросы отечественной и всеобщей истории. Межвузовский научный сборник. – Саратов: Изд-во СГУ, 1987. – С. 89–102.
- Губарев В.К. Компания острова Провиденс и англо-испанское соперничество в Вест-Индии в 1630–1644 гг. / В.К. Губарев // Наукові праці Донецького національного технічного університету. Серія «Гуманітарні науки». Вип. 86. – Дон.: ДонНТУ, 2005. – С. 73–80.
- Губарев В.К. Морской разбой в Вест-Индии как источник первоначального накопления капитала (1621–1697 гг.) / В.К. Губарев // Наука. Релігія. Суспільство. – Донецьк, 2006. – № 2. – С. 21–30; Губарев В.К. Пиратство в Карибском море / В.К. Губарев. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ru.wikipedia.org/wiki>.
- Губарев В.К. Приватир Его Величества / В.К. Губарев // Морская война. – 2009. – № 2. – С. 2–5.
- Малишко В.М. Проблеми систематизації джерельної основи аналізу організаційно-правових засад каперського промислу в Британській імперії / В.М. Малишко // Юридичний науково-теоретичний щоквартальник «Часопис Київського університету права». – № 2. – 2015. – С. 25–31.
- British Piracy in the Golden Age: History and Interpretation, 1660–1730: in 4 vols. / [ed. by Joel H. Baer]. – Pickering and Chatto, 2007. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cindyvallar.com/britishage.html>.
- Тордесильяський договір. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A2%D0%>.

13. The Pirate's Pocket-Book edited by S. Robertson. – Bloomsbury: Conway Maritime Press, 2008. – 200 p.
 14. Marque and Reprisal, Letters of Dictionary of American History, 2003 / [ed. by A. Westcott]. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.encyclopedia.com/doc/1G2-3401802546.html>.
 15. Новий тлумачний словник української мови / [укл. В.В. Яременко, О.М. Сліпушко]. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008. – т. 1. – 1001 с.
 16. Pyle H. Buccaneers and Marooners of the Spanish Main / H. Pyle. – N.Y.: Harper and Brothers, 1899. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://archive.org/stream/howardpylesbooko00pyle/howardpylesbooko00pyle_djvu.txt.
 17. Privateer. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.answers.com/topic/privateer>.
 18. Военная энциклопедия / [под ред. К.И. Величко, В.Ф. Новицкого, А.В. Фон-Шварца и др.]: в 18 т. – Петербург: Издание И. В. Сытина, 1907–1908. – Т. 18. – 368 с.
 19. Веджвуд С.В. Тридцатилетняя война / С.В. Веджвуд. – М.: АСТ, Астрель, Полиграфиздат, 2012 – 580 с.
 20. Дефо Д. Робинзон Крузо / Д. Дефо. – М.: ГИХЛ, 1959. – 314 с.
 21. Сергеев И.В. Робин Гуд Карибского моря / И.В. Сергеев. – 1957 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://sabatini.ru/publ/4-1-0-17>.
 22. Brewin K. Mutiny! Why We Love Pirates, and How They Can Save Us / K. Brewin. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.patheos.com/blogs/missionalshift/2012/09/we-are-all-pirates-now/>.
 23. Архенгольц Ф. История флибустьеров / Ф. Архенгольц. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rulit.net/books/istoriya-flibusterov-read-83736-1.html>.
 24. Морские клятвы. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.kalanov.ru/index.php?id=193>.
 25. Пиратские города, флаги и религия / [Текст]. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://es-blogy.ru/p202-piratskie_goroda_flagi_i_religiya.html.
 26. Эксквемелин А.О. Пираты Америки / А.О. Эксквемелин. – 12 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://bib.convdocs.org/v5741/%D1%8D%D0%BA%D1%81%>.
 27. Малишко В.М. Судовий процес проти порушників права репресалій у Вищому суді адміралтейства Англії та «Справа капітана Кіда» (1701 р.) / В.М. Малишко // Вісник Луганського національного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – № 1, 2014. – С. 41–52.
 28. Hanging, Drawing and Quartering. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.capitalpunishmentuk.org/hdq.html>.
 29. Рожнов А.А. «Цивилизованная» Европа и «варварская» Москва на примере смертной казни, 29 марта 2010 / А.А. Рожнов. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ruska-pravda.com/index.php/201003267134/stat-i/nit-vremeni/tr-lr.html>.
 30. Мюллер В.К. Пират королевы Елизаветы / В.К. Мюллер. – 8 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://iknigi.net/avtor-v-myuller/16072-pirat-korolevy-elizavety-v-myuller/read/page-1.html>.
 31. Finley G. Puritan History: Past, Present and Future, 2003 / G. Finley. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.endtimepilgrim.org/puritans.html>.
 32. Бушков А.А. Неизвестная война. Тайная история США / А.А. Бушков. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://book-online.com.ua/read.php?book=3056&page=5>.
 33. Калашников В.М. Формирование института права в США ранней добы (1607–1775 роки) / В.М. Калашников, В.М. Малишко. – К.: Логос, 2015. – 485 с.
 34. The Trials of Eight Persons Indicted for Piracy. – Boston: N. pr., 1717.
 35. The Trials of Five Persons for Piracy. – Boston: Fleet for Gerrish, 1726.
 36. The Trials of Sixteen Persons for Piracy. – Boston: Printed for Joseph Edwards, 1726.
 37. The Trials of Thirty-Six Persons for Piracy. – Boston: Kneeland, 1723. – No pages.
 38. Бурстин Д. Американцы: колониальный опыт / Бурстин Д. – М.: Прогресс-Литера, 1993. – 480 с.
 39. The Trials of Eight Persons Indicted for Piracy.
 40. The Trials of Thirty-Six Persons for Piracy.
 41. Early American Criminals: John Quelch's Piratic Joy Ride. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.earlyamericancrime.com/criminals/john-quelch>.
 42. Diary of Samuel Sewall. – Boston: Massachusetts Historical Society, 2011. – 1572 p.
- Малишко В. М. Религиозный фактор в эволюции организационно-правового института приватирства первой Британской империи (1583–1783 гг.)**
- Аннотация.** Исследовано влияние религиозного фактора на эволюцию правовых основ приватирского промысла в первой Британской империи (1583–1783 гг.). Доказано, что зарубежные и отечественные ученые досконально изучали территориальный и правовой факторы коммерческого приватирского промысла, однако практически не касались проблемы влияния христианства на борьбу великих морских государств за верховенство в мировом океане, используя лицензионное пиратство.
- Ключевые слова:** пираты, приватиры, каперский патент, каперское право, религиозные взгляды морских разбойников, объединение судебного процесса с религиозными церемониями, ритуал наказания пиратов и каперов.
- Malyshko V. Religious Factor in the Evolution of the Organizational and Legal Privateering of the First British Empire (1583–1783)**
- Summary.** The influence of the religious factor on the evolution of legal principles of the privateering craft in the first British Empire (1583–1783) is being studied. It has been proved that foreign and domestic scientists thoroughly studied the territorial and legal factors of development of the commercial privateering craft, but almost did not touch the problem of impact of Christianity on combating major maritime state on the dominance in the world ocean, using the licensed piracy.
- Key words:** pirates, privateers, marque patent, marque law, religious beliefs of sea pirates, combining litigation with religious ceremonies, ritual punishment of pirates and privateers.

**Малишко В. М. Религиозный фактор в эволюции
организационно-правового института приватирства
первой Британской империи (1583–1783 гг.)**

Аннотация. Исследовано влияние религиозного фактора на эволюцию правовых основ приватирского промысла в первой Британской империи (1583–1783 гг.). Доказано, что зарубежные и отечественные ученые досконально изучали территориальный и правовой факторы коммерческого приватирского промысла, однако практически не касались проблемы влияния христианства на борьбу великих морских государств за верховенство в мировом океане, используя лицензионное пиратство.

Ключевые слова: пираты, приватиры, каперский патент, каперское право, религиозные взгляды морских разбойников, объединение судебного процесса с религиозными церемониями, ритуал наказания пиратов и каперов.

Malysheko V. Religious Factor in the Evolution of the Organizational and Legal Privateering of the First British Empire (1583–1783)

Summary. The influence of the religious factor on the evolution of legal principles of the privateering craft in the first British Empire (1583–1783) is being studied. It has been proved that foreign and domestic scientists thoroughly studied the territorial and legal factors of development of the commercial privateering craft, but almost did not touch the problem of impact of Christianity on combating major maritime state on the dominance in the world ocean, using the licensed piracy.

Key words: pirates, privateers, marque patent, marque law, religious beliefs of sea pirates, combining litigation with religious ceremonies, ritual punishment of pirates and privateers.

Щирба М. Ю.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри теорії та історії держави і права
Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки

ДОСТУПНІСТЬ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я ЯК ВАГОМИЙ ПРИНЦИП ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПАЦІЄНТІВ

Анотація. Статтю присвячено питанням правового статусу пацієнта. Особливу увагу зосереджено на принципі доступності охорони здоров'я. Проведено аналіз міжнародного та вітчизняного правового регулювання доступності охорони здоров'я як основоположного принципу правового статусу пацієнтів. Вказується на комплексність досліджуваного принципу та проблемні аспекти його практичної реалізації.

Ключові слова: доступність, принцип, пацієнт, правовий статус, охорона здоров'я, медична допомога.

Постановка проблеми. Права людини, пов'язані з охороною здоров'я, є особливо актуальними для кожного індивідуума, оскільки забезпечують можливість гідного життєвого його функціонування. Проблеми у сфері охорони здоров'я мають комплексний характер і правове регулювання цієї сфери потребує новітніх методологічних та практичних підходів. Особливості правової політики у медичній сфері різних держав зумовили необхідність розробки комплексу міжнародних норм, що стосуються правового статусу пацієнтів. Вони включають цілу низку норм, що стосуються організації охорони здоров'я, прав та обов'язків пацієнтів та лікарів, медичної освіти, спеціальних норм, що визначають правове регулювання щодо певних категорій пацієнтів в залежності від особливостей їхніх хвороб.

Однак на сьогодні відсутня чітка систематизація прав, свобод, обов'язків та гарантій прав пацієнтів як на міжнародному, так і внутрішньодержавному рівні. Тому необхідним є комплексний теоретико-правовий аналіз статусу пацієнта, та принципів, на яких від ґрунтується. Їх слід розуміти як головні засади, які визначають суть правового статусу пацієнта і закріплюють його найважливіші ознаки. Серед таких принципів доступність охорони здоров'я є одним із пріоритетних, тому комплексний теоретико-правовий аналіз цього принципу має наукову та практичну цінність для сучасної юриспруденції.

Стан дослідження. Безумовно, проблеми прав пацієнтів мають резонансний характер і є предметом дослідження у низці наукових доробок як в галузі юриспруденції, так і в межах суміжних наук. Більшість проблем розглядаються з погляду галузевого правознавства, зокрема новизною відзначаються наукові доробки І.В. Венедіктова, Д.Д. Гергеля, С.Г. Стеценко, І.Я. Сенюти, В.Г. Третьякової та ін. Однак розгляд проблеми доступності охорони здоров'я саме як принципу правового статусу пацієнта потребує ґрунтовнішого аналізу та комплексного підходу з погляду загальнотеоретичної юриспруденції.

Метою статті є аналіз закріплення принципу доступності охорони здоров'я на міжнародному та національному рівнях.

Виклад основного матеріалу дослідження. Принцип доступності охорони здоров'я визначається у багатьох міжнародних документах. Основними серед них є Загальної декларації прав людини, де у ст. 25 визначено, що кожна людини має

право на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для підтримання здоров'я і добробуту її самої та її сім'ї, в тому числі право на забезпечення на випадок хвороби, інвалідності, старості [1]. Ст. 12 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права визначає право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я, при цьому визнаючи обов'язок у тому числі створення умов, які б забезпечували всім медичну допомогу і медичний догляд у разі хвороби [2]. Статут (Конституція) Всесвітньої організації охорони здоров'я [3] визначає, що мати найвищий досяжний рівень здоров'я є одним із основних прав кожної людини незалежно від раси, релігії, політичних переконань, економічного чи соціального становища та визнає, що надання всім народам можливості користування всіма досягненнями медицини, психології та споріднених із ними наук є необхідною умовою досягнення вищого рівня здоров'я.

Регіональні міжнародні акти також підтверджують принцип доступності як один із основних та обов'язкових у сфері захисту прав пацієнтів. Ст. 13 Європейської соціальної хартії (переглянута) встановлює, що для забезпечення права на соціальну та медичну допомогу держави зобов'язані передбачити, що кожна людина може отримувати у відповідних державних чи приватних службах такі поради та персональну допомогу, які можуть бути необхідними для запобігання виникненню особистого або сімейного нужденного становища, для його подолання чи полегшення [4].

Декларація про політику в царині дотримання прав пацієнта в Європі, що прийнята на Європейській нараді з прав пацієнта у 1994 р., у п. 1.6 обумовлює: «Кожна людина має право на захист власного здоров'я в тій мірі, в якій це дозволяють засоби профілактики, що існують, і лікування хвороб та повинна мати можливість досягти найвищого для себе рівня здоров'я» [5].

Пропозиції Комітету міністрів державам-учасницям для покращення розподілу медичної допомоги в лікарнях і поза лікарнями № R (80)15, що прийняті Комітетом міністрів 14 листопада 1980 р. на 32-ій нараді заступників міністрів Ради Європи, визначають, що планова політика охорони здоров'я базується на принципі забезпечення доступності для всього населення повного набору легкодоступних, ефективних і економічних служб охорони здоров'я і добродійної допомоги [6].

Європейська хартія прав пацієнтів, що представлена в Брюсселі 15 листопада 2002 р., не просто декларує, а чітко визначає недопустимість обмеження принципу доступності медичних послуг, що необхідні пацієнту за станом здоров'я. До них відносяться такі:

– медичні служби повинні гарантувати рівну доступність для всіх без дискримінації за ознаками наявності фінансових ресурсів, місця проживання, виду захворювання або часу звернення за допомогою;

– людина, яка потребує лікування, але не може оплатити його вартість, має право на безкоштовне медичне обслуговування;

– кожна людина має право на відповідне обслуговування, незалежно від того, надійшов він/вона в великий чи малий стаціонар або клініку;

– кожна людина, навіть не маючи обов'язкової реєстрації за місцем проживання (дозволу на проживання), має право на отримання невідкладної або необхідної амбулаторної та стаціонарної допомоги;

– особа, яка страждає на рідкісну хворобу, має таке ж право на отримання необхідного лікування і медичних препаратів, що і особа з більш поширеним захворюванням [7].

Декларація про медичну допомогу, орієнтовану на пацієнта [8], визначає принцип доступності та підтримки. Під доступною медичною допомогою розуміються безпечні, якісні й адекватні послуги, види лікування, профілактики та медичної просвіти. Необхідно забезпечити всім пацієнтам доступність послуг незалежно від їхнього стану й соціально-економічного статусу. Отже, доступність розглядають через критерії комплексності медичних послуг, професійності та економічної доступності.

У свою чергу, Всесвітня медична асамблея у «Положенні про доступність медичної допомоги» визначає доступність медичної допомоги як багатомірне поняття, яке включає баланс багатьох факторів у рамках жорстких практичних обмежень, які обумовлені ресурсами і можливостями держави. Ці фактори включають кадри, фінансування, транспортні засоби, свободу вибору, громадську грамотність населення, якість і розподіл технічних ресурсів. Отже, окрім вищевказаних критеріїв вагомим визначається критерій інформаційної доступності, що дозволяв би робити «свідомий вибір відносно їх особистого здоров'я і правильного використання як самопомоги, так і професійної допомоги» [9].

Доступність медичної допомоги є суттєвою, але не єдиною складовою досліджуваного принципу правового статусу пацієнтів. Не менш важливим є доступність медичних та лікарських засобів.

Згідно з трактуванням Всесвітньої організації охорони здоров'я поняття «доступність лікарських засобів» розглядається в аспектах фізичної та економічної доступності. При цьому фізична доступність передбачає забезпечення споживачів якісними, ефективними та безпечними лікарськими засобами. Що стосується аспекту економічної доступності, то вона включає в себе систему державного регулювання цін і систему формування попиту на лікарські засоби [10, с. 4].

Вважаємо, що тільки цілісний підхід є юридично виправданим та забезпечує належність медичної допомоги, дозволяючи забезпечити весь комплекс прав у сфері охорони здоров'я. Медична допомога буде повноцінною не тільки за умови забезпечення доступності до закладів охорони здоров'я, послуг лікарів належної спеціалізації, але й можливості пацієнтові отримати необхідні засоби для відновлення чи продовження здорового способу життя.

Звернемо увагу на те, що на міжнародному рівні закріплено саме обов'язок держави забезпечити належний рівень доступності пацієнтів до медичних послуг та лікарських засобів. При цьому Всесвітня медична асамблея передбачає, що «організація надання медичної допомоги суттєво відрізняється в різних країнах: від цілком недержавної системи до виключно державної. В одних країнах медична допомога надається тільки при

невідкладних станах, в інших – створено систему медичного страхування або організовано повну державну систему» [11]. Проте все ж визначаються незмінними основні стандарти правової політики у сфері охорони здоров'я, де принцип доступності охорони здоров'я є загальнообов'язковим для цивілізованих держав.

Вказане зумовлює необхідність звернутися до вітчизняного законодавства. Слід констатувати, що принцип доступності охорони здоров'я закріплено на конституційному рівні. Так Основний закон нашої держави встановлює, що держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування (ст. 49). Це право, на думку І.Я. Сенюті, містить такі можливості, що гарантуються чинним законодавством України, як: 1) безоплатність медичної допомоги; 2) вільний вибір лікаря і закладу охорони здоров'я; 3) заборона привілеїв та обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (зокрема, це стосується аспекту надання допомоги населенню, яке проживає у сільській місцевості, населенню похилого віку тощо); 4) заборона дискримінації, пов'язаної зі станом здоров'я [12, с. 280–281].

Проблема декларативності безоплатної медичної допомоги не одноразово ставала предметом наукової критики. Вказане право, напевно, найбільш яскраво декларує колізію між декларативністю та реальністю забезпечення цього права. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення ч. 3 ст. 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) [13] передбачає, що останнє означає неможливість стягнення з громадян плати за допомогу в державних і комунальних закладах охорони здоров'я у будь-яких варіантах розрахунків (готівкою або безготівковими): чи у вигляді «добровільних внесків» до різноманітних медичних фондів, чи у формі обов'язкових страхових платежів (внесків) тощо. Також суд акцентував, що у державних та комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається всім громадянам незалежно від її обсягу та без попереднього, поточного або наступного їх розрахунку за надання такої допомоги. Проте все ж звичною стала практика для сучасних вітчизняних закладів охорони здоров'я наполегливе прохання до пацієнтів внесення «благодійного внеску» і це є тільки один із проявів проблеми декларативності прав у сфері охорони здоров'я.

Галузеві законодавчі акти ширше регулюють сферу доступності. Так, ст. 283 та ст. 284 Цивільного кодексу України визначає право на охорону здоров'я та право на медичну допомогу. Ст. 4 Основ законодавства України про охорону здоров'я [14] закріплює загальнодоступність медичної допомоги та інших послуг в сфері охорони здоров'я одним із основних принципів у сфері охорони здоров'я. У ст. 3 Закону України «Про лікарські засоби» вказано, що з метою реалізації права громадян України на охорону здоров'я держава забезпечує доступність найнеобхідніших лікарських засобів, захист громадян у разі заподіяння шкоди їхньому здоров'ю внаслідок застосування лікарських засобів за медичним призначенням, а також встановлює пільги і гарантії окремим групам населення та категоріям громадян щодо забезпечення їх лікарськими засобами в разі захворювання» [15].

Спеціальний нормативний акт, присвячений подоланню проблем доступності пацієнтам медичної допомоги, було при-

няно у 2015 р. Закон «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення своєчасного доступу пацієнтів до необхідних лікарських засобів та медичних виробів шляхом здійснення державних закупівель із залученням спеціалізованих організацій, які здійснюють закупівлі» [16] вносить зміни до низки законів із метою нормалізації стану доступності для пацієнтів лікарських засобів, хоча слід констатувати, що загалом проблему цей акт все ж не вирішив.

Висновок. Отже, контент-аналіз міжнародного та національного законодавства у сфері охорони здоров'я дає можливість дійти наступних висновків:

- доступність охорони здоров'я є одним із основних принципів правового статусу пацієнтів, який широко закріплений у міжнародному, регіональному та національному законодавстві;
- принцип доступності має комплексний характер, що включає доступність медичної допомоги і доступність лікарських та інших медичних засобів;
- міжнародне законодавство визначає основні стандарти доступності медичної допомоги, що передбачають фінансову, територіальну, фахову та інформаційну доступність;
- в Україні принцип доступності охорони здоров'я визначений на конституційному рівні та деталізується галузевим законодавством;
- у національній правовій практиці відмічається дисонанс між декларативністю та реальним забезпеченням принципу доступності охорони здоров'я.

Література:

1. Загальна декларація прав людини: ООН; Міжнародний документ від 10 грудня 1948 р. // Офіційний вісник України від 15 грудня 2008 р. – № 93. – с. 89. – ст. 3103.
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: ООН; Міжнародний документ від 16 грудня 1966 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
3. Статут (Конституція) Всесвітньої організації охорони здоров'я: ВООЗ; Міжнародний документ від 22 липня 1946 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_599.
4. Європейська соціальна хартія (переглянута) (ETS № 163): Рада Європи; Міжнародний документ від 03 травня 1996 р. № ETS № 163 // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 51.
5. Декларація про політику в царині дотримання прав пацієнта в Європі: ВООЗ; Міжнародний документ 30 березня 1994 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.medpractic.com/rus/608/2082/article.more.html>.
6. Рекомендація Комітету міністрів державам-учасникам стосовно покращення розподілення медичної допомоги в лікарнях і поза лікарнями:
7. Рада Європи, Міжнародний документ від 14 листопада 1980 р. № R(80)15 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_076.
8. Європейська хартія прав пацієнтів: 15 жовтня 2002 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://biogarmonia.com.ua/docs/charter.pdf>.
9. Декларація про медичну допомогу, орієнтовану на пацієнта. Міжнародний альянс організацій пацієнтів (МАОП). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.patientsorganizations.org.
10. Положення щодо доступності медичної допомоги: Всесвітня медична асоціація; Міжнародний документ від 01 вересня 1988 р. –

[Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/990_030.

11. Патенты и здравоохранение: Комментарии стран-членов постоянного комитета по патентному праву (ПКПП) и наблюдателей (Всемирная организация интеллектуальной собственности, Восемнадцатая сессия, Женева, 21–25 мая 2012 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/ru/scp_18/scp_18_inf_3.pdf.
12. Дванадцять принципів організації охорони здоров'я для будь-якої національної системи охорони здоров'я: Всесвітня медична асоціація; Міжнародний документ від 01 жовтня 1963 р. // Електронний ресурс – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/990_004.
13. Сенюта І.Я. Право людини на медичну допомогу: деякі теоретико-правові аспекти / І.Я. Сенюта // Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення): матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції 17–18 квітня 2008 р. – Львів, 2008. – С. 277–283.
14. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу): Конституційний Суд; Рішення від 29 травня 2002 р. № 10-рп/2002 // Офіційний вісник України від 21 червня 2002 р. – № 23.
15. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – ст. 19.
16. Про лікарські засоби: Закон України від 04 квітня 1996 р. № 123/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 22. – ст. 86.
17. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення своєчасного доступу пацієнтів до необхідних лікарських засобів та медичних виробів шляхом здійснення державних закупівель із залученням спеціалізованих організацій, які здійснюють закупівлі: Закон України від 19 березня 2015 р. № 269-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 24, ст. 164.

Щирба М. Ю. Доступность здравоохранения как весомый принцип правового статуса пациентов

Аннотация. Статья посвящена вопросам правового статуса пациента. Особое внимание сосредоточено на принципе доступности здравоохранения. Проводится анализ международного и отечественного правового регулирования доступности здравоохранения как основополагающего принципа правового статуса пациентов. Указывается на комплексность исследуемого принципа и проблемные аспекты его практической реализации.

Ключевые слова: доступность, принцип, пациент, правовой статус, здравоохранение, медицинская помощь.

Shchyrb M. The availability of health care as an important principle of the legal status of patients

Summary. Article is devoted to the legal status of the patient. Particular attention is focused on the principle of access to health care. The analysis of international and national regulation access to health care as a fundamental principle of the legal status of patients. Points to the complexity of the studied principle and problematic aspects of its implementation.

Key words: accessibility, principle of patient, legal status, public health and medical care.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

*Бисага Ю. М.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
Ужгородського національного університету*

*Дешко Л. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, міжнародного та кримінального права
Донецького національного університету*

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЗВЕРТАТИСЯ ДО МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ І МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Анотація. Статтю присвячено виявленню методологічних особливостей використання філософського, логічного, антропологічного, цивілізаційного, системного підходів під час дослідження конституційного права кожного звертатися до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій. Обґрунтовано необхідність розробки концепції такого дослідження як полісемантичної форми знання з використанням сучасної методології, у структурі якої ключове значення мають принципи історизму, об'єктивності, науковості, конкретності, комплексності, детермінізму, системності, універсальності.

Ключові слова: конституційне право звертатися до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій, філософський підхід, логічний підхід, антропологічний підхід, цивілізаційний підхід, системний підхід.

Постановка проблеми. Розвідки в галузі наукового пізнання початку ХХІ століття виявили обмеженість класичних і не-класичних методологічних засобів дослідження складних систем у природничих, гуманітарних і соціальних науках [1, с. 3]. Розвиток кожної держави повною мірою залежить від розвитку суспільства в цілому. Разом із тим зростає кількість глобальних проблем, від вирішення яких залежить майбутнє усього людства, його виживання [2, с. 32]. Ключовою з них є захист прав людини й основоположних свобод, який здійснюється за допомогою як внутрішньодержавного механізму захисту, так і субсидіарного. При цьому явища міжнародного життя тісно «пов'язані з явищами, що відбуваються усередині держави, які вирішальним чином впливають на події у світі» [2, с. 32].

Тому **мета статті** – виявити методологічні особливості використання філософського, логічного, антропологічного, цивілізаційного, системного підходів під час дослідження конституційного права кожного звертатися до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій.

Виклад основного матеріалу дослідження. Загальновідомо: ефективність внутрішньодержавного механізму захисту прав людини й основоположних свобод має безпосередній вплив на субсидіарний механізм їх захисту. Так, неефективність внутрішньодержавного механізму захисту прав людини й основоположних свобод має наслідком збільшення індивідуальних заяв, наприклад, до Європейського суду з прав людини.

Це спричинило необхідність реформування контрольного механізму Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод у 1998 р. і в подальші роки [3, с. 58–59].

Усі глобальні проблеми сучасності взаємозалежні, взаємозумовлені, тому ізолюване їх вирішення неможливе. При цьому важливим залишається виявлення їх походження, характеру й особливостей і насамперед пошук науково обґрунтованих і реалістичних у практичному сенсі шляхів їх вирішення, що виводить дослідження за межі колишніх дисциплінарних наукових парадигм у простір між- і трансдисциплінарності [1, с. 3]. Загальновідомо: ніщо не може бути вдосконалене без його пізнавального освоєння, якість якого визначається насамперед тим, на якій методологічній основі воно здійснюється [4, с. 50].

Юридична наука для дослідження свого предмета передбачає певну методологію, яка має використовуватися із дотриманням певних правил, постулатів. Їх недотримання може негативно відбитися на результатах досліджень [5, с. 142]. Серед методологічних порушень у юридичній літературі виділяють такі: використання методів дослідження поза межами їх застосовуваності, тобто абсолютизація, гіперболізація їхніх евристичних можливостей, а також «оприроднювання» законів соціальних явищ [6, с. 168].

Вищевикладене свідчить про доцільність, необхідність та актуальність дослідження конституційного права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, використовуючи сучасну наукову методологію, яка має враховувати наявний сьогодні стан конституційно-правового закріплення цього права, механізм його конституційно-правового забезпечення, практику реалізації, а також відповідність його конституційно-правового регулювання вимогам сьогодення.

Філософський, логічний, антропологічний, цивілізаційний, системний підходи дають змогу виявити методологічні особливості конституційного права кожного звертатися до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій.

О. Бигич зазначає, що, на думку деяких вчених, в основі методології завжди лежить сукупність певних філософських принципів і способів отримання знань [7, с. 125]. Прогрес юридичної науки насамперед визначається її філософським озброєнням. Пізнання державно-правових явищ у межах загальних закономірностей загального розвитку можливе лише на основі широких філософських узагальнень [8, с. 127]. О. Василенко

слухно наголошує, що філософський підхід забезпечує ґрунтовну оцінку певних явищ і спрямований на отримання певного результату. Основні пізнавальні категорії філософії права, такі як конкретне й абстрактне, явище і сутність, зміст і форма, структура й елементи, окреме і загальне тощо, дають змогу всебічно охарактеризувати правове регулювання та правовий вплив, дійти науково обґрунтованих висновків щодо розуміння їхнього змісту та сутності [9, с. 24].

Іншої точки зору дотримуються Д. Фельдман, Г. Кудряков, В. Лазарєв, зазначаючи, що співвідношення філософських загальнометодологічних принципів під час дослідження державно-правових явищ – це перш за все проблема філософського підходу до вивчення держави та права [10, с. 10]. З такою точкою зору погодитись не можна, оскільки тісно взаємопов'язані не тільки методи дослідження, а й науки, зокрема філософія та правознавство. До того ж дослідження конституційного права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій здійснюється із застосуванням підходів у комплексі, а не поодинокі і не лише одного з них. Саме філософський підхід дає можливість дослідити сутність і зміст цього конституційного права, механізм його конституційно-правового забезпечення, а також сутність категорій, які цей механізм утворює.

Під час логічного дослідження конституційного права кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій необхідно відволікатись від випадковостей окремих чинників, а також їхніх особливостей. Цей метод дослідження зазначеного конституційного права розкриває його роль, зв'язки з політикою, загальним рівнем культурного розвитку суспільства, економікою тощо. Крім того, логічний метод розкриває основні аспекти забезпечення цього права, його природу, дає можливість проаналізувати його структурні елементи права. «Логічний метод як система взаємопов'язаних операцій, оцінок, принципів використовується для отримання нового юридичного знання про закономірності функціонування та розвитку правової форми суспільного життя. Як відомо, виявлення таких закономірностей можливе в порівняльному дослідженні державно-правових явищ, зіставленому аналізі окремих правових чинників, різних правопорядків» [7, с. 118].

Особливість логічного підходу до вивчення сутності конституційного права кожного на звернення до міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій полягає в дослідженні його ознак, сутності, місця в системі прав і свобод людини та громадянина, співвідношення конституційного права на звернення до міжнародних судових установ і міжнародних організацій з іншими правами людини та громадянина.

Антропологія як зразок сучасного природно-правового способу мислення долає методологічну обмеженість правового позитивізму та соціологічної концепції праворозуміння шляхом визначення зв'язку права та природи людини [11, с. 103–104]. «Відповіді на всі філософські питання права визначаються відповіддю на питання про сенс людського буття», – зазначає Е. Фехнер [12, с. 184]. У цьому висловлюванні передано антропологічну позицію стосовно права, підкреслює В. Кравець [11, с. 104]. Її сутність – показати право як явище, без якого людина не може існувати, а також виявити у структурі людського буття елементи, які в зовнішньому вираженні дають правові відносини. Власне, ця обставина уможливило правову антропологію, для якої однією з центральних проблем є виявлення

антропологічних передумов (підстав) інтерпретацій ідеї права [11, с. 104]. Під час вивчення конституційного права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій особливість цього підходу полягає у тому, що, по-перше, його підґрунтя є суб'єктивний підхід, а по-друге, він розглядає сутність цього конституційного права людини.

Системний підхід обумовлюється системно-функціональною природою конституційного права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій. Особливість цього підходу щодо досліджуваного права полягає в тому, що зазначене конституційне право є складною відкритою системою, яка складається з елементів, що є системами більш низького порядку, і входить до більш широких систем, у яких воно реалізує певні функції. Зазначені явища потребують дослідження. Тому конституційне право кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій можливо пізнати в логічному зв'язку з іншими системами. У цьому разі відбувається співвідношення системного підходу та порівняльного, адже зіставляються певні системи. Такий підхід дослідження дає змогу, по-перше, отримати цілісну модель конституційного права кожного на звернення до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій з визначеними і зовнішніми, і внутрішніми зв'язками, а по-друге, виділити його системні ознаки. Завдяки цьому можна дослідити основні тенденції розвитку цього конституційного права в певних умовах (історичних, економічних тощо), пов'язуючи його системні параметри з проблемами вдосконалення ефективності правового забезпечення цього права. При цьому визначити тенденції його розвитку, а також визначити шляхи вдосконалення його конституційно-правового забезпечення дає змогу метод прогнозування.

Окрім вищезазначених підходів, М. Козюбра виділяє історичний [13, с. 31]. Особливість цього підходу щодо дослідження конституційного права кожного звертатися до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій полягає в тому, що процес його розвитку знаходить своє відображення у всій багатогранності, враховуючи всі позитивні та негативні «надбання» історичного досвіду. Цей підхід дає можливість дослідити закони генезису зазначеного конституційного права, періоди його розвитку в національній правовій системі та правових системах інших країн.

На слухну думку П. Новгородцева, «тут спостерігається тісний взаємозв'язок із методом порівняння, коли державно-правові явища зіставляються на різних рівнях їхнього розвитку, функціонування, у результаті чого використовується історичний досвід, виявляється позитивне та негативне в цьому процесі. Історичний метод досить часто має характер прогнозування можливих змін, особливо в процесі дослідження результатів порівняльно-правових досліджень» [14, с. 64–78].

У процесі виявлення закономірностей, що не лежать в основі формування, розвитку та функціонування системи права, необхідно слідувати різноманітним методологічним вимогам. Серед них на першому місці – метод історизму, а точніше вимога забезпечити єдність історичного та логічного. За допомогою історичного методу виявляється багатоманітність конкретного історичного процесу правового регулювання суспільством. Цей метод застосовується не лише щодо минулого, зниклих історичних форм, а й щодо сучасності. У процесі історичного до-

слідження прослідковується генезис, становлення та розвиток правової форми, з повторами і з тим випадковим, що відіграє роль в історії [14, с. 117–119].

Чіткість застосування юридичної термінології, виявлення її змісту досягається за допомогою використання герменевтичних методів. «Ця методика є цінною й тим, що вона допомагає забезпечити поєднання знання, що фіксує об'єктивний стан предмета пізнання, із суб'єктивним світом людей, які вибудовують та реалізують у правовій сфері свою активну життєву позицію; виявити та пояснити зміст і значення правових документів, вчинків суб'єктів правового життя та правової політики, які виходять із визнання того, що існує сторона не тільки зовнішня, а й внутрішня, прихована, така, що виходить зі свідомих або підсвідомих прагнень», – зазначає О. Батанов [15, с. 155].

Отже, існує широкий діапазон методів дослідження конституційного права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ і відповідних органів міжнародних організацій. Як слушно зауважує О. Васильченко, «враховуючи таку різноманітність методів дослідження <...> їх використання має узгоджуватися один з одним <...> і формувати уявлення про оптимальну модель його реалізації» [9, с. 26].

Вищевикладене свідчить про необхідність розробки конституційного права на звернення до міжнародних судових установ і міжнародних організацій як полісемантичної форми знання з використанням сучасної методології, у структурі якої ключове значення мають принципи історизму, об'єктивності, науковості, конкретності, комплексності, детермінізму, системності, універсальності.

Література:

1. Чайка Я. Трансдисциплінарність як умова розв'язання складних комплексних проблем (філософсько-методологічний аспект) : автореф. дис. ... канд. філософ. наук : спец. 09.00.02 «Діалектика і методологія пізнання» / Я. Чайка [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mydisser.com/ru/catalog/view/14760.html>.
2. Турченко О. Міжнародне право : [навч. посібник для студентів спеціальності «Правознавство»] / О. Турченко. – Вінниця, 2016. – 230 с.
3. Дешко Л. Конституційне право кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до Європейського суду з прав людини: критерій de minimis / Л. Дешко // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. – 2016. – № 3. – С. 58–61.
4. Сурилов А. Теория государства и права : [учеб. пособие] / А. Сурилов. – К. : О. : Вища шк., 1989. – 439 с.
5. Пашук Т. Право людини на ефективний державний захист її прав та свобод / Т. Пашук / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / редкол. : П. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 15. – Львів : Край, 2007. – 220 с.
6. Рабінович П. Основи загальної теорії права та держави / П. Рабінович. – К., 1994. – 236 с.
7. Бигич О. Порівняльне правознавство: природа та методологічне значення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / О. Бигич. – К., 2002. – 216 с.
8. Беляев Н. О методологии юридической науки / Н. Беляев, Д. Керимов, А. Пашков // Методологические вопросы общих наук. – Л., Изд-во ЛГУ, 1968. – С. 125–153.
9. Васильченко О. Принцип рівності прав і свобод людини і громадянина в конституційному праві України: доктринальні та прикладні аспекти : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / О. Васильченко. – К., 2015. – 467 с.
10. Фельдман Д. Теоретические проблемы методологии исследования государства и права / Д. Фельдман, Г. Кудряков, В. Лазарев. – Казань, 1975. – 118 с.
11. Кравець В. Типи праворозуміння як методології основних філософсько-правових дискурсів : дис. ... канд. філософ. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права». – К., 2003. – 179 с.
12. Філософія права : [навч. посібник] / [О. Данільян, Л. Байрачна, С. Максимов та ін.] ; за заг. ред. О. Данільяна. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 272 с.
13. Громадянське суспільство і правова держава: проблеми становлення : зб. наук. праць / ред. Є. Моїсєєв. – К. : Нац. акад. вн. справ України, 1997. – 186 с.
14. Новгородцев П. Сочинения / П. Новгородцев. – М. : Раритет, 1995. – 724 с.
15. Батанов О. Муніципальна влада в Україні: проблеми теорії та практики : [монографія] / О. Батанов ; відп. ред. М. Баймуратов. – К. : Юрид. думка, 2010. – 656 с.

Бисага Ю. М., Дешко Л. Н. Методология исследования конституционного права обращаться в международные судебные учреждения и международные организации

Аннотация. Статья посвящена выявлению методологических особенностей использования философского, логического, антропологического, цивилизационного, системного подходов при исследовании конституционного права каждого обращаться в соответствующие международные судебные учреждения и соответствующие органы международных организаций. Обоснована необходимость разработки концепции такого исследования как полисемантической формы знания с использованием современной методологии, в структуре которой ключевое значение имеют принципы историзма, объективности, научности, конкретности, комплексности, детерминизма, системности, универсализма.

Ключевые слова: конституционное право обращаться в международные судебные учреждения или в органы международных организаций, философский подход, логический подход, антропологический подход, цивилизационный подход, системный подход.

Bysaha U., Deshko L. Research methodology of constitutional right to appeal to international judicial institutions and international organizations

Summary. The article is devoted to some methodological features of analyze of constitutional right to appeal to international judicial institutions and international organizations used in philosophical, logical, anthropological, civilization, systematic approaches. The necessity of developing its concept as polysemantic forms of knowledge was proved.

Key words: constitutional right to appeal to international judicial institutions and international organizations, philosophical approach, logical approach, anthropological approach civilizational approach, system approach.

*Мамедов О. Дж.**доктор философии по праву, доцент, доцент кафедры права
Академии государственного управления при Президенте Азербайджанской Республики*

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖЕБНОЙ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ (АЗЕРБАЙДЖАНСКИЙ ОПЫТ)

Аннотация. В статье были исследованы некоторые теоретические аспекты и нормативно-правовые основы государственной служебной правосубъектности государственных органов. Были обобщены теоретические положения относительно правосубъектности государственных органов. Проанализированы нормы, характеризующие государственные органы как субъекты права государственной службы, представлены научные положения по совершенствованию законодательства. Статус государственных органов определяется соответствующими правовыми актами. В пределах предоставленных полномочий государственные органы выступают в качестве субъектов государственных служебных правовых отношений. Государственная служебная правосубъектность государственных органов обусловлена их правовым статусом и пределом полномочий, установленными в законодательстве. Вне зависимости от правового статуса и пределов полномочий все органы государственной власти и управления обладают государственной служебной правосубъектностью.

Ключевые слова: государственная служба, право государственной службы, государственный орган, правосубъектность, нормативно-правовая основа.

Постановка проблемы. В современной Азербайджанской Республике модель реформирования, основанного на конституции развития, была сформирована общенациональным лидером Гейдаром Алиевым и применена с учетом национальных особенностей и передового международного опыта. В современный период эти реформы успешно продолжают и развиваются Президентом Азербайджанской Республики Ильхамом Алиевым. В Азербайджанской Республике реформы, направленные на устойчивое и стабильное развитие демократического, правового государства, продолжение процесса строительства правового государства, развития прав и свобод человека и гражданина, обуславливаются реализацией конституционного обеспечения. В результате осуществляемых эффективных реформ уже сформировалась Азербайджанская модель всестороннего развития современного правового государства.

В современной Азербайджанской Республике успешно осуществляемый процесс государственного строительства основывается на принципе верховенства права. В управлении обществом и государством право имеет особый статус. С этой точки зрения современная юридическая наука характеризуется как с теоретической, так и практической точки зрения некоторыми актуальными вопросами, имеющими большое значение. В современный период отличается своей актуальностью проведение научных исследований по вопросу о классификации субъектов права государственной службы и об их

правовом статусе. В число критериев, определяющих сферу деятельности права государственной службы, относятся круг субъектов, влияющих на государственные служебные правовые нормы. Одним из этих субъектов выступают государственные органы. А точное определение правового статуса государственных органов является одной из основных задач, стоящих перед законодательством. Совершенствование нормативно-правовой базы и принятие новых правовых актов, регулирующих статус государственных органов как субъектов права государственной службы, является одной из требующих разрешения проблем. С этой точки зрения можно сказать, что анализ нормативных положений о правосубъектности государственных органов как субъектов права государственной службы с научно-теоретической и практической характеризуется актуальностью.

Вопрос, связанный со статусом государственных органов как субъектов права государственной службы, был проанализирован в общем контексте с научной точки зрения Ю.Н. Стариловым, В.В. Эмих, А.П. Адаменко и другими исследователями. Однако признаки, характеризующие государственные органы как субъекты права государственной службы, не были самостоятельным объектом научного исследования и не изучены комплексно с научной точки зрения. Выдвинутые во время исследования положения имеют научно-теоретическое и практическое значение и направлены на разрешение существующих проблем. Как теоретическая база они могут быть полезны для будущих научных исследований.

Цель статьи заключается в разработке научно-теоретической концепции относительно нормативной основы государственной служебной правосубъектности государственных органов, а задачи состоят из обобщения теоретических положений по данному вопросу, анализа норм, характеризующих государственные органы как субъекты права государственной службы и выражении научных положений по совершенствованию законодательства.

Изложение основного материала. В Азербайджанской Республике процесс успешно осуществляемого государственного строительства обуславливает возникновение новых общественных отношений. Одним из таких общественных отношений, обладающих многочисленным кругом субъектов, являются государственные служебные правоотношения. Современный институт государственной службы больше всего характеризуется социальными, политическими и юридическими аспектами. Правовые аспекты в системе государственной службы занимают важное место, привлекая внимание в значительной степени различными элементами. С этой точки зрения государственная служба как правовая категория включает в себе систему комплексных отношений. В то же время следует отметить, что в Азербайджанской Республике одной из отраслей права, находящихся на стадии форми-

рования в качестве самостоятельной отрасли права, является право государственной службы. В современный период существует ряд необходимых элементов, характеризующих государственную службу как правовую категорию и определяющих ее как самостоятельную отрасль права [1, с. 105]. С точки зрения исторического развития следует отметить, что история государственности Azerbaijan охватывает существующее в той или иной форме и содержании государственное управление, в том числе возникновение и развитие правовых отношений государственной службы. В Azerbaijanской Демократической Республике, занимающей особое место в истории государственного управления Azerbaijan, первом демократическом правовом государстве тюркско-мусульманского мира и в целом всего Востока, за 23 месяца (28 мая 1918 г. – 27 апреля 1920 г.) своего существования именно государственная служба выступала одним из основных факторов, обеспечивающих реализацию государственного управления [2; 3, с. 326]. Часть исторического развития современных национальных государственных служебных отношений Azerbaijanской Республики, являющейся демократическим правовым государством, приходится на начало XX века – период Azerbaijanской Демократической Республики. Этот период в истории развития государственных служебных отношений современного Azerbaijan имеет особый статус.

По мнению М.Ф. Меликовой, государство представляет собой сложный механизм, состоящий из взаимодействующих друг с другом и точно работающих, увязывающихся во внутреннем единстве частей [4, с. 41], субъектами права являются граждане и организации, обладающие охраняемыми со стороны государства субъективными правами и обязанностями [4, с. 303]. В литературе, нормотворческой и правоприменительной практике (особенно в сфере гражданского права) все субъекты права делятся на индивидуальные и коллективные. Индивидуальные субъекты права определяются как физические лица, коллективных же субъектов принято называть юридическими лицами. Особым видом коллективных субъектов права, весьма специфическим юридическим лицом, участником правоотношений является государство [5, с. 112]. Государственные органы участвуют в различных правоотношениях – конституционных, административных, гражданско-процессуальных, финансовых и др. В теории государства и права для обозначения возможности участвовать в правоотношениях выработана универсальная межотраслевая правовая категория – «правосубъектность». В качестве субъекта права рассматриваются лишь те субъекты, за которыми признано особое юридическое свойство правосубъектности [6, с. 383]. А.Г. Рзаев справедливо считает, что государство, прежде всего, проявляет свое существование в деятельности государственного органа. Направление осуществления этой деятельности определяется не силой, а полномочиями, позволяющими претворение поставленных перед ними обязанностей. Государственная власть, прежде всего, необходима для организации общественного производства (подчинение всех участников производства единой воле), регулировании других взаимоотношений между людьми [7, с. 51]. По мнению Ю.Н. Старилова, государственный орган представляет собой учрежденное в системе государственной администрации структурное организационно-правовое образование, имеющее специальные цели и задачи, а также наделенное в нормативном порядке функциями, задачами и специальной компетенцией. Каждый государственный орган имеет структурные осо-

бенности. В отличие от других организаций, государственные органы наделены государственно-властными полномочиями как внешнего, так и внутреннего характера; они могут принимать нормативные правовые акты, а также осуществлять правоприменительную, правоохранительную, контрольную (надзорную), административно-юрисдикционную деятельность [8, с. 34]. Понимая государственную власть как совокупность полномочий специально создаваемой системы государственных органов, мы можем говорить о существовании единой государственной власти [9, с. 27]. Государственную службу принято рассматривать в трех взаимосвязанных значениях: 1) как государственно-правовой, организационный и социальный институт; 2) как публично-правовое отношение между государственным органом и служащим его аппарата; 3) как профессиональную деятельность по реализации полномочий органов государственной власти и управления [10, с. 276].

Правовые отношения в сфере деятельности органов государственной власти и управления основываются на правоотношениях власти и подчинения. Данные отношения возникают между государственными органами, сотрудниками государственных органов и другими субъектами общественных отношений. В соответствии с нормами, закрепленными в нормативно-правовых актах, сотрудники государственных органов становятся участниками правовых отношений. В пределах полномочий, предоставленных им в актах, определяющих правовой статус государственных органов, они выступают в качестве субъектов государственных служебных правовых отношений. Правовые нормы определяют обязательные правила поведения для участников государственных служебных правоотношений. Данные признаки являются одной из особенностей, характеризующих государственную служебную правосубъектность государственных органов. А.П. Адаменко справедливо считает, что в процессе своей деятельности сотрудники государственных органов, выступающие от имени государства, вступают в разнообразные правовые отношения, которые возникают на основе норм различных отраслей права (конституционного, административного, уголовного, уголовно-процессуального и др.) [9, с. 36]. По нашему мнению, одним из данных типов отраслей права является право государственной службы. Право государственной службы охватывает круг субъектов, осуществляющих цели и функции государства.

Содержание правосубъектности государственных органов раскрывается прежде всего через такое юридическое явление, как правоспособность, поскольку правоспособность и дееспособность государственных органов возникают одновременно в момент их создания, и разграничение данных понятий применительно к государственным органам, как правило, не имеет правового значения. Вместе с тем государственные органы – специфичные субъекты права. Они, являясь составной частью государственного механизма, реализуют функции государства, наделены государственно-властными полномочиями, воплощающимися в их компетенции. Таким образом, государственные органы, как и все субъекты права, обладают правосубъектностью (правоспособностью), но только они наделяются компетенцией [11, с. 423–424]. Ю.Н. Старилов также рассматривает государство в качестве одного из субъектов публично-правовых служебных отношений: «Публично-правовое служебное отношение включает следующих участников: 1) государство и его органы (во всех ветвях власти); органы местного самоуправления; государ-

ственные предприятия (муниципальные предприятия); 2) государственных и муниципальных служащих, которые замещают должность на основании установленных в законе способов (назначение, конкурс, избрание)» [12, с. 302].

В системе норм, устанавливающих компоненты государственной служебной правосубъектности государственных органов, особо отличаются конституционные нормы. Органы государственной власти и государственного управления как субъекты права государственной службы обладают, прежде всего, конституционным статусом и пределом полномочий. М.В. Баглай считает, что органы государственной власти обладают суммой определенных признаков, порожаемых природой и функциями государства. Государство осуществляет свою деятельность через органы государственной власти. Эти органы каждый в своей области и своими специфическими методами выражают организаторскую роль государства в обществе. Никакой орган государственной власти не может иметь задач и полномочий, идущих вразрез с функциями государства. Но для того, чтобы добиться такого единства всех органов власти, государство создает строгий порядок организации и функционирования каждого органа, наделяет их определенными полномочиями. Каждый орган государственной власти, таким образом, отличается от любого другого, но все вместе по сумме своих полномочий они олицетворяют единую государственную власть. Понятие органа государственной власти складывается из совокупности трех основных признаков:

1) каждый орган государственной власти создается в соответствии с установленным конституцией, законами или другими правовыми актами порядком, что исключает возможность произвольного нагромождения органов власти;

2) орган государственной власти наделен властными полномочиями, т. е. его решения носят обязательный для всех характер и при необходимости подкрепляются принудительной силой государства;

3) деятельность органов государственной власти осуществляется в формах и методами, установленными правовыми актами [13, с. 393–394].

Государство как субъект права, создавая правовой механизм, обеспечивает правовое регулирование основных видов общественных отношений. В общей теории государства и права главные функции государства определяются основными направлениями его деятельности и классифицируются по отраслям [14, с. 389–400; 15, с. 116–129].

Обладание государственно-властными полномочиями предопределяет и особенности содержания рассматриваемых правоотношений, взаимосвязь их субъективных прав и юридических обязанностей. Согласно компетенции государственных органов субъективные права носят властный характер, то есть обязательный для исполнения другим субъектом правоотношения. Другая особенность субъективных прав государственных органов обусловлена тем, что каждое его звено находится в подчинении у соответствующего вышестоящего органа. Поэтому субъективное право должностного лица государственных органов в правоотношении с гражданами и организациями является одновременно его юридической обязанностью в правоотношении, в котором находится любой сотрудник в порядке служебной подчиненности [9, с. 37–39].

Определение Конституцией Азербайджанской Республики первоначального статуса и пределов полномочий государственных органов включает в себя конституционное обеспечение их государственной служебной правосубъектно-

сти. В ст. 7 Конституции Азербайджанской Республики [16] была закреплена классификация органов государственной власти, обладающих наивысшим статусом. Этими нормами конституционная классификация обладающих наивысшим статусом и полномочиями субъектов права государственной службы была определена следующим образом: законодательная власть; осуществляющий законодательную власть Милли Меджлис Азербайджанской Республики; исполнительная власть; принадлежащий исполнительной власти Президент Азербайджанской Республики; судебная власть; осуществляющие судебную власть суды Азербайджанской Республики. Такие нормы и принципы, закрепленные в Конституции Азербайджанской Республики, устанавливают основы реализуемых целей и функций государства в государственных органах, конституционный статус государственных органов, их исполнительно-распорядительные функции, основные направления деятельности, пределы полномочий и конституционно-правовой статус должностных лиц. Также положения, закрепленные в этих нормах, включают в себя основные конституционные элементы государственной служебной правосубъектности государственных органов. Органы государственной власти (законодательная, исполнительная и судебная) выступают от имени государства и в той или иной форме входят в состав государственных служебных правоотношений. Как известно из теории, государство как универсальная организация общества [15, с. 87], своеобразная корпорация [14, с. 115], осознанно образованная единая система, специально созданная обществом и исторически развивающаяся управленческая система не может существовать и выполнять возложенные на него функции различного характера без особого механизма.

Одним из средств конституционного обеспечения осуществления государственной власти является право граждан на государственную службу. Право граждан служить в государственных органах, иначе говоря, право граждан на государственную службу, в ст. 55 («Право на участие в управлении государством») Конституции Азербайджанской Республики было закреплено следующим образом: «Граждане Азербайджанской Республики имеют право участвовать в управлении государством. Это право они могут осуществлять непосредственно или через своих представителей. Граждане Азербайджанской Республики имеют доступ к службе в государственных органах. Должностные лица государственных органов назначаются из числа граждан Азербайджанской Республики. Иностранцы и лица без гражданства могут приниматься на государственную службу в установленном законом порядке». В данной статье были закреплены следующие права граждан Азербайджанской Республики: право на непосредственное участие граждан в управлении государством; право на участие граждан в управлении государством через своих представителей; право граждан служить в государственных органах, иными словами, право государственной службы граждан.

Конституцией Азербайджанской Республики вопрос о проведении всенародного голосования-референдума по принятию должностных лиц на службу в государственные органы считается одним из запрещенных случаев. Данной статьей было установлено, что «референдум не может проводиться по вопросу об избрании, назначении или утверждении должностных лиц, избрание, назначение или утверждение которых отнесено соответственно к полномочиям органов законодательной и (или) исполнительной власти» (ст. 3) [16].

Особенностью должностных лиц государственных органов является то, что они в пределах своей компетенции наделены правом предъявлять требования и принимать решения, обязательные для исполнения гражданами или предприятиями, организациями, учреждениями независимо от их ведомственной принадлежности и форм собственности. Деятельность должностных лиц государственных органов строится на взаимоотношениях с лицами, не находящимися в их служебном подчинении. Многие представители власти вообще не имеют подчиненных им по службе лиц, но обладают властными полномочиями, относящимися к широкому, неопределенному кругу лиц [9, с. 37].

Существует ряд конституционных норм-принципов, связанных с конституционным статусом и пределом полномочий государственных органов. Конституцией Азербайджанской Республики каждому обеспечиваются равные права в отношениях с государственными органами и носителями полномочий государственной власти, принимающими решения, связанные с правами и обязанностями (ст. 25), право граждан Азербайджанской Республики избирать и быть избранными в государственные органы, а также принять участие в референдуме (ст. 56), право лично обращаться, а также направлять индивидуальные и коллективные письменные обращения в государственные органы. На каждое обращение должен быть дан ответ в установленном законом порядке и сроке. Граждане Азербайджанской Республики обладают правом критиковать деятельность или работу государственных органов, их должностных лиц, политических партий, профессиональных союзов, других общественных объединений, а также деятельность или работу отдельных граждан. Преследование за критику запрещается. Оскорбление или клевета не могут считаться критикой (ст. 57). Каждый может обжаловать в суде решения и действия (или бездействие) государственных органов, политических партий, профессиональных союзов, других общественных объединений и должностных лиц (ст. 60).

Соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина, закрепленные в Конституции Азербайджанской Республики, является обязанностью органов законодательной, исполнительной и судебной властей. Государственные органы могут осуществлять деятельность лишь на основании Конституции, в порядке и пределах, установленных законом (ст. 71). Лица, работающие в органах законодательной, исполнительной или судебной власти путем избрания или назначения на должность, несут ответственность за точное и добросовестное выполнение своих обязанностей и в установленном законом случаях приносят присягу. Лицо, работающее в органах законодательной, исполнительной или судебной власти путем избрания или назначения на должность, принесшее присягу на верность Конституции Азербайджанской Республики, считается ушедшим с этой должности и впредь не может занимать эту должность, если оно обвинено в государственном преступлении, в том числе в мятеже против государства или в государственном перевороте, и осужден на основании этого обвинения (ст. 74). На основе вышесказанного можно прийти к выводу, что вне зависимости от правового статуса и пределов полномочий все органы государственной власти и управления обладают государственной служебной правосубъектностью.

Ст. 1 («Цель Закона») Закона Азербайджанской Республики «О государственной службе» (далее – Закон АР о ГС) [17] были определены основные субъекты права государственной

службы. В этой статье закреплено, что «Настоящий Закон регулирует отношения между государством и государственными служащими в области государственной службы в Азербайджанской Республике и вопросы, связанные с правовым положением государственных служащих». Из этой статьи ясно видно, что одним из основных субъектов права государственной службы является государство, а другим – государственные служащие. А круг общественных отношений, возникающих в области права государственной службы, составляют отношения, возникающие в области государственной службы. В качестве одной из основных целей Закона было выражено регулирование вопроса, связанного с правовым положением государственных служащих, являющихся субъектами права государственной службы. Согласно ст. 2.1 Закона АР о ГС под государственной службой следует понимать выполнение государственными служащими своих должностных полномочий в области осуществления в соответствии с Конституцией и другими законодательными актами Азербайджанской Республики целей и функций государства. Этим понятием устанавливается круг общественных отношений, возникающих в сфере права государственной службы, а государство и государственные служащие определяются как его субъекты. Круг субъектов государственных служебных правоотношений широко закреплён в Законе АР о ГС. Одним из этих субъектов являются государственные органы.

По мнению И.Л. Бачило, государственный орган – это «самостоятельная структурная единица в системе власти, реализующая функции государственного управления в пределах предоставленных ему полномочий в определенной сфере, предмете (объекте) государственного ведения» [18, с. 29]. К наиболее общим признакам государственного органа она относит: а) выполнение публичных, государственных функций на основе государственно-властных полномочий, включающих регулятивные, координационные, исполнительные и иные формы управленческой деятельности в определенной сфере, отрасли, регионе; б) оформление правового статуса этого органа положением, которое утверждается высшестоящим органом государственной власти или законом; в) право принимать в процессе исполнительно-распорядительной деятельности управленческие решения в форме правовых актов, виды и порядок принятия которых установлены законом, которые соответствуют действующему законодательству и обязательны для исполнения в сфере ведения данного органа; г) сложная внутренняя структура: аппарат органа состоит из структурных подразделений (иногда включает и другие органы) и служащих государственной службы в соответствии со штатным расписанием данного органа; д) финансирование из государственного бюджета – федерального или регионального; орган и его служащие не могут заниматься какой-либо хозяйственной или коммерческой деятельностью; е) включение органа в систему соподчинения в системе исполнительной власти и отчетность перед органом государственной власти, учреждающим его [18, с. 21–24].

Государство как юридическое лицо является институтом, обладающим более широкой и комплексной правосубъектностью. В органах государственной власти и государственного управления функции и цели государства осуществляют именно посредством государственной службы государственные служащие.

В Законе АР о ГС понятию государственного органа было дано следующее легальное определение: «Структура государ-

ственных служащих, осуществляющая в установленных законодательными актами Азербайджанской Республики пределах цели и функции Азербайджанской Республики, созданная и финансируемая из государственного бюджета в соответствии с законодательством, является государственным органом» (ст. 7). В данной статье было использовано понятие подразделения государственного органа и дано следующее его определение: «Подразделение государственного органа, учрежденное в предусмотренном в законодательных актах этого органа или в установленном порядке, является такой его структурной частью, которая осуществляет в рамках возложенных на нее функций часть полномочий данного органа». Определение, данное понятию государственного органа, не включает все положения, предусмотренные в определении государственной службы. В ст. 8-ой («Классификация государственных органов») Закона АР о ГС классификация государственных органов была представлена с учетом их статуса, иерархии и юрисдикции (государственном, региональном и местном уровнях). Законом государственные органы были классифицированы по высшей пятой категории, а также по каждой категории была проведена внутренняя классификация государственных органов. В Законе АР о ГС нормы, закрепленные о понятии государственной службы и других значимых элементах (ст. 2), об основных задачах государственной службы (ст. 3), о принципах государственной службы (ст. 4), в первую очередь, содержат положения, касающиеся государственной служебной правосубъектности государственных органов.

Выводы. Результаты проведенных научных исследований можно выразить следующим образом. Правовые отношения в сфере деятельности органов государственной власти и управления основываются на правоотношениях власти и подчинения. Данные отношения возникают между государственными органами, сотрудниками государственных органов и другими субъектами общественных отношений. В соответствии с нормами, закрепленными в нормативно-правовых актах, сотрудники государственных органов становятся участниками правовых отношений. В пределах полномочий, предоставленных им в актах, определяющих правовой статус государственных органов, они выступают в качестве субъектов государственных служебных правовых отношений. Правовые нормы определяют обязательные правила поведения для участников государственных служебных правоотношений. Независимо от правового статуса и пределов полномочий все органы государственной власти и управления обладают государственной служебной правосубъектностью. Данные признаки являются одной из особенностей, характеризующих государственную служебную правосубъектность государственных органов.

Органы государственной власти и управления обладают полномочиями власти и дееспособностью, они в соответствии с нормами, закрепленными в Конституции и других правовых актах, осуществляют цели и функции государства. Эти признаки характеризуют в сфере государственной службы правосубъектность органов государственной власти.

Учитывая вышеизложенные научно-теоретические и нормативные положения, было бы целесообразным дать в новой редакции ст. 7.1. Закона Азербайджанской Республики «О государственной службе» следующего содержания: «7.1. Под государственным органом следует понимать структуру государственных служащих, исполняющих свои должностные полномочия, осуществляющих в установленных Конституцией и законодательными актами Азербайджанской Республики пределах цели и функции Азербайджанского государства, учрежденная в соответствии с законодательством, данное деятельности юридическое обеспечение и финансируемая из государственного бюджета».

Литература:

1. Мамедов О.Дж. Публично-правовые и частноправовые особенности государственных служебных отношений: теория и практика / Мамедов О.Дж. // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – №10. – с.104–113.
2. Азербайджанская Демократическая Республика (1918–1920 гг.). Законодательные акты (сборник документов). – Баку; Азернешр. – 1998. – 560 с.
3. Мамедов О.Дж. Правовое развитие государственных служебных отношений в период Азербайджанской Демократической Республики / О.Дж. Мамедов // Возрождение XXI век. – 2013. – № 180. – с. 326–350.
4. Меликова М.Ф. Теория государства и права (на азербайдж. яз.) / М.Ф. Меликова. – Баку: Маариф, 1988. – 383 с.
5. Хохлов Е.Б. Субъекты трудового права / Е.Б. Хохлов // Правоведение. – 1996. – № 3(214). – с. 110–129.
6. Общая теория государства и права. Академический курс в трех томах. Т. 1: Государство / отв. ред. М.Н. Марченко. – М.: Норма, 2010. – 568 с.
7. Рзаев А.Г. Государственная служба: Организационно-правовые аспекты / А.Г. Рзаев. – Баку, Элм, 2013. – 556 с.
8. Стариков Ю.Н. Государственная служба и служебное право: [учебное пособие] / Ю.Н. Стариков. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. – 240 с.
9. Адаменко А.П. Государственные органы как субъекты правоотношений в современной России: Дис. ... канд. юрид. Наук. / А.П. Адаменко. – Владимир, 2005. – 166 с.
10. Барциц И.Н. Система государственного и муниципального управления: учебный курс: в 2 т. / И.Н. Барциц. – Т. 1. – М.: Изд-во РАГС, 2011. – 464 с.
11. Эмих В.В. Правосубъектность и компетенция государственных органов: содержание понятий и их соотношение / В.В. Эмих // Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН, Екатеринбург. – 2009. – №9. – С.423–432.
12. Стариков Ю.Н. Служебное право : [учебник] / Ю.Н. Стариков. – М.: БЕК, 1996. – 688 с.
13. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: [учебник] / М.В. Баглай. – М.: Норма, 2014. – 784 с.
14. Теория государства и права : [учебник] / под ред. А.С. Пиголкина. – М.: Городец, 2003. – 544 с.
15. Червонюк В.И. Теория государства и права : [учебник] / В.И. Червонюк. – М.: ИНФРА-М. – 2009. – 703 с.
16. Конституция Азербайджанской Республики. – Баку: Юридическая литература. – 2009. – 96 с.
17. Закон Азербайджанской Республики от 21 июля 2000 г. № 926-ПГ «О государственной службе» / Собрание законодательства Азербайджанской Республики. – 2001. – № 1. – ст. 1.
18. Исполнительная власть в Российской Федерации. Проблемы развития / Отв. ред. И.Л. Бачило. – М.: Юрист. – 1998. – 432 с.

Мамедов О. Дж. Нормативно-правові основи державної службової правосуб'єктності державних органів (Азербайджанський досвід)

Анотація. У статті було досліджено деякі теоретичні аспекти та нормативно-правові засади державної службової правосуб'єктності державних органів. Було узагальнено теоретичні положення щодо правосуб'єктності державних органів. Проаналізовано норми, що характеризують державні органи як суб'єкти права державної служби, представлено наукові положення щодо вдосконалення законодавства. Статус державних органів визначається відповідними правовими актами. У межах наданих повноважень державні органи виступають в якості суб'єктів державних службових правових відносин. Державна службова правосуб'єктність державних органів обумовлена їх правовим статусом і межею повноважень, встановлених у законодавстві. Незалежно від правового статусу і меж повноважень всі органи державної влади та управління мають державну службову правосуб'єктність.

Ключові слова: державна служба, право державної служби, державний орган, правосуб'єктність, нормативно-правова основа.

Mammadov O. Normative legal basis of the civil service legal personality of state bodies (the practice of Azerbaijan)

Summary. Some theoretical aspects and normative legal basis of the civil service legal personality were investigated in the article. There were summarized theoretical provisions of the legal personality of the state bodies. There were analyzed the norms that characterizes state bodies as the subject of the civil service law and were expressed scientific considerations on improving the legislation. The status of state bodies is determined by the relevant legal acts. Within the authority given the same legal acts state bodies act as the subject of the relations of the civil service law. The civil service legal personality of state bodies is conditioned by their legal status defined by legislation and the limits of the powers. Regardless of the legal status and the limits of the powers, all state power and state administrative bodies have legal personality.

Key words: civil service, civil service law, state body, legal personality, normative legal basis.

*Петrenchенко С. А.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права**Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького*

ПРАВО ДІТЕЙ УЧАСНИКІВ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ НА ЖИТЛО: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Анотація. У статті охарактеризовано недоліки чинного законодавства, що регламентує порядок захисту соціальних прав дітей учасників антитерористичної операції, зокрема недоліки реалізації житлових прав. Запропоновано конкретні шляхи вирішення проблем невідповідності норм національного законодавства міжнародному.

Ключові слова: права дитини, учасник антитерористичної операції, право на житло, інтерес дитини.

Постановка проблеми. У зв'язку з проведенням антитерористичної операції (далі – АТО) з'явилися нові спеціальні суб'єкти правовідносин, до яких ми відносимо внутрішньо переміщених осіб, учасників АТО та членів їх сімей. Через те, що зазначені категорії знаходяться у вразливому становищі, державою передбачено низку окремих пільг, спрямованих на захист прав переселенців та військовослужбовців. Найбільш вразливими залишаються діти. Відповідно до міжнародних норм права дитини є вищою цінністю суспільства та охороняються державою, проте деякі нормативно-правові акти суперечать нормам міжнародного законодавства. Досить актуальним протягом останнього часу є право на житло. Законодавством чітко визначено житлові пільги учасників бойових дій та членів їх сімей, проте не враховано окремі випадки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на те, що проблема захисту прав осіб, що брали участь у проведенні антитерористичної операції, є досить актуальною, на сучасному етапі немає комплексного дослідження питання надання учасникам АТО статусу учасника бойових дій.

Особливості правового статусу учасників АТО цікавлять сучасних українських вчених-правовиків. Так, у своїх працях М.П. Музика та О.А. Шевчук [1] узагальнили та систематизували ті пільги, які учасники АТО мають на сучасному етапі.

Постановка мети. Метою дослідження є характеристика норм чинного законодавства, що визначають право дітей учасників АТО на житло, здійснення аналізу судової практики, виявлення проблеми та на основі цього розробка пропозицій їх вирішення шляхом внесення конкретних змін у норми національного законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Основний закон нашої держави захищає права власника. Так, відповідно до ст. 40 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Також ніхто не може бути примусово позбавлений житла інакше як на підставі закону за рішенням суду (ст. 47 Конституції України).

Вищезазначені норми спрямовані на усіх суб'єктів правовідносин. Але законодавство також передбачає спеціальний

порядок забезпечення житлових прав учасників бойових дій та членів їх сімей.

Відповідно до п. 15 ст. 15 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» особам, на яких поширюється чинність цього Закону (ст. 10), надаються такі пільги: позачергове забезпечення жилою площею осіб, які потребують поліпшення житлових умов, у тому числі за рахунок жилої площі, що передається міністерствами, іншими центральними органами виконавчої влади, підприємствами та організаціями у розпорядження місцевих рад та державних адміністрацій. Особи, зазначені в цій статті, забезпечуються жилою площею протягом двох років із дня взяття на квартирний облік.

Отже, з правом військовослужбовця на житло питань значно менше, окрім соціальних. А от що стосується членів його сімей, ситуація зовсім інша.

Аналіз судової практики свідчить, що часто діти, один із подружжя, батьки військовослужбовця стикаються з труднощами доведення своєї приналежності до категорії членів сім'ї військовослужбовця.

Так, якщо дитина учасника АТО (який загинув) перебувала на обліку осіб, що потребують поліпшення житлових умов (житловий фонд Міністерства оборони України), з батьком (матір'ю) військовослужбовцем, вона має право на отримання житла в першочерговому порядку. Проте, окрім бюрократичних перепон, виникає багато складнощів. Якщо дитина є неповнолітньою, а її батьки були розлучені і дитина залишилась проживати з тим із батьків, хто не є військовослужбовцем, то вона фактично втрачає право на житло з житлового фонду Міністерства оборони України.

Відповідно до ч. 3 п. 2.10 «Інструкції про організацію забезпечення військовослужбовців Збройних сил України та членів їх сімей жилими приміщеннями» у разі розірвання шлюбу на обліку разом із військовослужбовцем залишаються тільки члени його сім'ї, які за рішенням суду залишилися з ним, а у випадку, коли ці члени сім'ї повнолітні, – за їх письмовою заявою.

Отже, право залишитися на обліку мають лише повнолітні діти, а неповнолітні, які рішенням суду залишились проживати з іншим членом подружжя, такої можливості позбавлені.

Вважаємо, що положення інструкції суперечать нормам Сімейного кодексу, Конституції України та Конвенції про права дитини.

Абз. 3 ч. 2 ст. 3 Сімейного кодексу (надалі – СК) України визначено, що дитина належить до сім'ї своїх батьків і тоді, коли спільно з ними не проживає.

Рішенням Конституційного Суду України від 03 червня 1999 р. № 5-рп/99 також надано офіційне тлумачення термі-

ну «член сім'ї», під яким розуміється особа, яка перебуває з військовослужбовцем у правовідносинах, природа яких визначається, зокрема, кровними (родинними) зв'язками. До кола членів сім'ї військовослужбовця належать його (її) дружина (чоловік), їхні діти і батьки. Діти є членами сім'ї незалежно від того, чи є це діти будь-кого з подружжя, спільні або усиновлені, народжені у шлюбі або поза шлюбом.

Згідно з ч. 7 ст. 7 СК України дитина має бути забезпечена можливістю здійснення її прав, установлених Конституцією України, Конвенцією про права дитини, іншими міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 р. № 2402-III, кожна дитина має право на рівень життя, достатній для її фізичного, інтелектуального, морального, культурного, духовного і соціального розвитку. Батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність за створення умов, необхідних для всебічного розвитку дитини, відповідно до законів України.

Згідно з ч. 1 ст. 3 Конвенції про права дитини в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Досить часто суди відмовляють позивачам у задоволенні позовних вимог щодо зобов'язання військової частини поновити на обліку осіб, що потребують поліпшення житлових умов, виходячи зі змісту ч. 3 п. 2.10 «Інструкції про організацію забезпечення військовослужбовців Збройних сил України та членів їх сімей жилими приміщеннями».

Висновки. Таким чином, вважаємо, що ч. 3 п. 2.10 «Інструкції про організацію забезпечення військовослужбовців Збройних сил України та членів їх сімей жилими приміщеннями» суперечить інтересам дитини та не відповідає конституції України та Конвенції про захист прав дитини. Пропонуємо внести зміни в чинне законодавство з метою усунення його недоліків. Так, ч. 3 п. 2.10 «Інструкції про організацію забезпечення військовослужбовців Збройних сил України та членів їх сімей жилими приміщеннями» пропонуємо викласти у такій редакції:

«У разі розірвання шлюбу на облік разом із військовослужбовцем залишаються тільки члени його сім'ї, які за рішенням суду залишилися з ним, якщо дитина військовослужбовця є неповнолітньою, то вона може залишитись на обліку за заявою законного представника (одного з батьків), у випадку, коли ці члени сім'ї повнолітні, – за їх письмовою заявою».

Отже, в умовах гібридної війни на сході України держава повинна створювати можливості для реалізації та захисту прав

людини, а особливо – прав та інтересів дітей учасників антитерористичної операції, батьки яких ризикують своїм життям заради миру та безпеки в Україні.

Література:

1. Музика М.П. Довідник щодо надання пільг учасникам АТО / М.П. Музика, О.А. Шевчук. – Хмельницький, 2015. – 20 с.
2. Конвенція про права дитини : Міжнародний документ від 20 листопада 1989 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_021.
3. Конституція України : Закон України від 28 липня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
5. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22 жовтня 1993 р. № 3551-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 45. – Ст. 425.
6. Про охорону дитинства : Закон України від 26 квітня 2001 р. № 2402-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 30. – Ст. 142.
7. Інструкція про організацію забезпечення військовослужбовців Збройних сил України та членів їх сімей жилими приміщеннями : Наказ Міністерства оборони України від 30 листопада 2011 р. № 737. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0024-12>.
8. Рішення Конституційного Суду України від 03 червня 1999р. № 5-рп/99. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-99>.

Петреченко С. А. Право детей участников антитеррористической операции на жилье в современных геополитических условиях: проблемы и перспективы их решения

Аннотация. В статье охарактеризованы недостатки действующего законодательства, регламентирующего порядок защиты социальных прав детей участников антитеррористической операции, в частности недостатки реализации жилищных прав. Предложены конкретные пути решения проблем несоответствия норм национального законодательства международному.

Ключевые слова: права ребенка, участник антитеррористической операции, право на жилье, интерес ребенка.

Petrenchenko S. Right of children of participants of the antiterrorist operation of housing in the current geopolitical conditions, problems and prospects of their solution

Summary. The article describes the shortcomings of current legislation governing the protection of social rights of children participants of the antiterrorist operation, including: weaknesses realization of housing rights. A specific solutions to problems inconsistencies with national law internationally.

Key words: rights of the child, member of the antiterrorist operation, right to housing, interest of the child.

АДМІНІСТРАТИВНЕ,
ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

Денисюк С. Ф.,
доктор юридичних наук, професор,
доцент кафедри спеціальних дисциплін та організації професійної підготовки
факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників податкової міліції
Університету державної фіскальної служби України

ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНИМ РИЗИКАМ ПІД ЧАС НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ: ПИТАННЯ СЬОГОДЕННЯ

Анотація. Статтю присвячено питанням запобігання корупційним ризикам під час надання адміністративних послуг. Доведено, що корупційні ризики в діяльності органів публічної адміністрації мають системний характер та становлять найбільшу небезпеку для реалізації прав громадян у взаємостосунках з останніми в сферах надання адміністративних послуг. Запропоновано стратегічні завдання, спрямовані на запобігання корупційним ризикам під час надання адміністративних послуг.

Ключові слова: корупційні ризики, корупціогенні фактори, адміністративні послуги, публічні послуги, органи публічної адміністрації, корупція.

Постановка проблеми. Одним із важливих аспектів сучасної державної правової політики в Україні є реформування системи запобігання та протидії корупції. Досягнення успіху в цьому процесі є передумовою для формування у суспільства довіри до влади, зростання економічного потенціалу держави, покращення добробуту громадян України.

Запорукою успішного виконання завдання із мінімізації проявів корупції під час надання адміністративних послуг є забезпечення належного рівня знань антикорупційного законодавства як представниками державних органів та органів місцевого самоврядування, так і суспільством загалом. З одного боку, це сприяє ефективній дії встановлених законодавством превентивних антикорупційних механізмів, а з іншого – підвищує рівень правової обізнаності громадян, що зменшує ризик порушення їхніх основних прав і свобод у повсякденному житті, а також сприяє формуванню у населення нетерпимого ставлення до проявів корупції [1].

Стан дослідження. Останнім часом теоретичним та практичним аспектам надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг у різних сферах присвятили свої праці значна кількість вітчизняних та зарубіжних науковців, зокрема В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, О.В. Джафарова, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаків, Р.С. Мельник, В.В. Петюков, Г.М. Писаренко, О.П. Рябенко, А.О. Селіванов, О.П. Ківалов, В.П. Тимошук, М.М. Тищенко, С.О. Шатрава та ін. Разом із тим виникає необхідність дослідження питання щодо запобігання корупційним ризикам під час надання адміністративних послуг; вивчення цього питання і є метою статті.

Виклад основного матеріалу дослідження. В умовах сьогодення постає проблема оптимізації надання адміністративних послуг в діяльності органів публічної адміністрації, оскільки активно формується нова доктрина адміністративного права, згідно з якою пріоритетом у діяльності органів, наділених владними повноваженнями, є права і свободи людини і громадянина. Реалізація цього конституційного положення

потребує системного перегляду сутності публічно-правових відносин у сфері надання адміністративних послуг, а також з'ясування шляхів удосконалення діючої процедури надання останніх органами публічної адміністрації та зменшення факторів, які негативно сприяють розвитку корупційних ризиків у сфері надання адміністративних послуг [2, с. 104].

Варто зазначити, що на рівні законодавства категорія «адміністративна послуга» змістовно пов'язана з потребою отримання документа дозвільного характеру. Єдиний державний портал адміністративних послуг визначає реєстр останніх. Уважне ознайомлення з реєстром свідчить про те, що всі адміністративні послуги пов'язані з наданням документів дозвільного характеру й на сьогодні їх існує близько 1 200 видів [3].

Із прийняттям Закону України «Про адміністративні послуги» закріплено поняття «адміністративна послуга» – це 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 [4].

Підтримуючи позицію вчених, наголосимо, що таке визначення є дискусійним, адже адміністративна послуга – це завжди відносини, урегульовані правовими нормами, кінцевим результатом яких є отримання адміністративного акта органу публічної адміністрації, який є юридичним фактом для виникнення, зміни чи припинення певних правовідносин [5, с. 184–185].

Аналіз норм Закону України «Про адміністративні послуги» має певні хиби, що, у свою чергу, сприяє розвитку корупціогенних ризиків, зокрема: 1) обмеження кола суб'єктів надання адміністративних послуг шляхом виключення із переліку останніх підприємств та установ. Виникає питання про правову природу послуг, які надаються державними підприємствами та установами на виконання власних або делегованих повноважень: як бути із самоврядними організаціями, наприклад, спілкою архітекторів, яка погоджує архітектурні проекти у сфері будівництва?; 2) норма-завдання про встановлення законом переліку адміністративних послуг. Аналіз проєктів нормативно-правових актів, розроблених на виконання цієї норми, свідчить, що останні містять більш ніж 1 000 видів адміністративних послуг. Одразу виникає питання: як останні будуть співвідноситись з уже чинним Законом України «Про перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності», оскільки результатом більшості адміністративних послуг є надання документа дозвільного характеру; 3) відкритим залишається питання про встановлення плати за надання адміністративних послуг. Вивчення нормативно-правових актів [6; 7], що визначають плату за надання послуг, свідчить про значну їх кількість та неузгодженість як в аспекті використання термінології, так і порядку нарахування плати за справляння останньої. У той же час, як наголошують вчені [5], дещо спірною

є пропозиція щодо встановлення підвищеної плати за надання послуг у скорочений термін. По-перше, основне завдання органу публічної адміністрації, що надає послуги, – не заробити гроші, а сприяти громадянам у реалізації їх прав; по-друге, якщо послугу можна виконати у коротший термін, то необхідно говорити про перегляд загального терміну з метою його скорочення, а не про можливість отримання прибутку органом публічної адміністрації; по-третє, деякі послуги мають мізерну плату, а деякі необґрунтовано перевищують кілька мінімальних заробітних плат громадян; 4) дискусійним є твердження, що адміністративна послуга – це здійснення владних повноважень суб'єктом їх надання; 5) одночасне створення однакових за своєю функціональною та інституціональною спрямованістю органів, які надають публічні послуги (адміністративних та дозвільних центрів); 6) одночасна можливість отримання послуги як через адміністративний (дозвільний) центр, так і шляхом звернення до органу публічної адміністрації, які має відповідні повноваження в певній сфері, що, на нашу думку, є неприпустимим, оскільки породжує компетенційні спори між суб'єктами публічної адміністрації, що негативно впливає на стан реалізації прав і законних інтересів фізичних чи юридичних осіб публічного та приватного права; 7) виключення із переліку надання адміністративних послуг таких сфер, як акредитація, метрологія, набуття прав стосовно об'єктів, обмежених у цивільному обігу, застосування законодавства про захист економічної конкуренції, породжує питання про правову природу дій, які вчиняються відповідними суб'єктами публічної адміністрації для сприяння фізичним та юридичним особам публічного та приватного права в реалізації їхніх прав [5, с. 184–186].

На підтвердження зазначеному слід звернутися до праці вчених Центру політико-правових реформ, які досліджують питання корупційних ризиків надання адміністративних послуг в Україні [8].

Одним із найбільших корупційних ризиків у сфері надання адміністративних послуг є можливість особистого спілкування (контакту) приватної особи-споживача адміністративної послуги з посадовою особою адміністративного органу, яка надає адміністративну послугу (вирішує справу по суті або готує проект рішення) [8, с. 36].

До корупційного ризику у сфері надання адміністративних послуг слід віднести відсутність вибору в особи-споживача послуги способу звернення за адміністративною послугою. На законодавчому рівні щодо більшості адміністративних послуг відсутні будь-які альтернативні способи звернення, окрім безпосереднього звернення споживача до органу публічної адміністрації. Оскільки у більшості випадків приватна особа не зацікавлена у зайвих витратах (якими є і витрати на корупцію), тому, обираючи форму звернення, особа орієнтуватиметься на законність своєї позиції та поінформованість про правила надання послуги. Зокрема, у разі поганой обізнаності про послугу особа зацікавлена особисто відвідати орган влади (альтернативою цьому є лише добре організована функція з консультування). У всіх інших випадках особа уникатиме особистого візиту до адміністративного органу та спілкування з його працівниками і за можливості, використовуватиме альтернативні форми звернення: пошту, електронну пошту тощо [8, с. 42].

Ще одним із корупційних ризиків у сфері надання адміністративних послуг є загальна складність процедури надання багатьох адміністративних послуг. Внаслідок залучення до надання адміністративних послуг великої кількості органів (інстанцій), вимагання великої кількості документів приватна

особа-споживач часто ставить в умови, коли майже нереально (або можливо лише за надзвичайних витрат часу та нервів) у легітимний спосіб отримати позитивний результат [8, с. 43].

Поряд із зазначеним варто вести мову про відсутність (погану доступність) інформації про процедуру отримання адміністративної послуги, що, у свою чергу, становить корупційний ризик. На жаль, нині практично не існує законодавчих вимог щодо обов'язку органів публічної інформації оприлюднювати інформацію про свою діяльність, у тому числі про адміністративні послуги. На практиці обсяг інформації, яку можна отримати в приміщенні адміністративного органу і на офіційній веб-сторінці, суттєво відрізняється і залежить насамперед від організаційних чинників та ініціативності керівництва органу. Навіть телефонні довідки в публічній адміністрації є рідкістю, а консультаційні кабінети функціонують лише в окремих органах, які мають справу з питаннями підприємництва. Такий рівень доступності інформації в сукупності з низькою якістю та запутаністю вітчизняного законодавства є додатковим фактором, що «живить» корупцію [8, с. 48].

У чинному законодавстві, яке регулює порядок надання окремих видів адміністративних послуг, в окремих випадках встановлено необґрунтовано великі (тривалі) строки надання окремих адміністративних послуг, що є однією з підстав вчинення споживачами адміністративних послуг корупційних діянь [8, с. 56].

До певної міри корупційним ризиком у сфері надання адміністративних послуг можна вважати монополізм під час їх надання – тобто закріплення компетенції (повноваження) з надання абсолютної більшості адміністративних послуг за єдиним і чітко визначеним органом публічної адміністрації. При цьому такий монополізм має передусім територіальний характер і полягає в можливості звернення приватної особи за отриманням послуги виключно до одного органу в чітко визначеній адміністративно-територіальній одиниці, як правило, відповідно до місця проживання фізичної особи (місцезнаходження юридичної особи) [8, с. 62].

Висновки. На підставі викладених корупційних ризиків у сфері надання адміністративних послуг варто вказати заходи, які будуть сприяти їх викорененню. Отже, серед стратегічних завдань у цій сфері повинно бути: по-перше, загальне зменшення кількості адміністративних послуг; по-друге, спрощення процедури надання адміністративних послуг (у даному випадку необхідно прийняти Адміністративно-процедурний кодекс); по-третє, особлива увага повинна приділятися впровадженню електронного урядування (створення веб-ресурсу, присвяченого усім адміністративним послугам та електронізації конкретних послуг); по-четверте, підвищення впливу громади на якість послуг; по-п'яте, ефективна організація надання послуг та ефективне використання публічних ресурсів.

Отже, тема адміністративних послуг є однознано однією з найактуальніших для України, і тому активність влади має бути зосереджена на питаннях якості й максимального спрощення та дерегуляції.

Література:

1. Методичні рекомендації «Запобігання і протидія корупції в державних органах та органах місцевого самоврядування»: рекомендації Мін'юсту України від 16 жовтня 2013 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/n0020323-13>.
2. Шатрава С.О. Адміністративні послуги в діяльності органів внутрішніх справ: поняття та класифікація / С.О. Шатрава // *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. – 2015. – № 6(16). – С. 104–107.
3. Єдиний державний портал адміністративних послуг. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://poslugy.gov.ua/>.

4. Про адміністративні послуги : Закон України від 06 вересня 2012 рр. № 5203-VI. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/5203-17>.
5. Джафарова О.В. Дозвільна діяльність органів публічної адміністрації в Україні : питання теорії та практики : [монографія] / О.В. Джафарова. – Х. : Діа плюс, 2015. – 688 с.
6. Про державне мито : Декрет Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р. № 7-93. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/7-93>.
7. Про державну реєстрацію актів цивільного стану : Закон України від 01 липня 2010 р. № 2398-VI. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2398-17>.
8. Корупційні ризики надання адміністративних послуг та контрольно-наглядової діяльності в Україні / [І.Б. Коліушко, В.П. Тимошук, О.А. Банчун та ін.]. – К. : Москаленко О.М., 2009. – 196 с.

Денисюк С. Ф. Предотвращение коррупционных рисков во время предоставления административных услуг: насущные вопросы

Аннотация. Статья посвящена вопросам предотвращения коррупционных рисков при предоставлении административных услуг. Доказано, что коррупционные риски в деятельности

органов публичной администрации носят системный характер и представляют наибольшую опасность для реализации прав граждан во взаимоотношениях с последними в сферах предоставления административных услуг. Предложены стратегические задачи, направленные на предотвращение коррупционных рисков при предоставлении административных услуг.

Ключевые слова: коррупционные риски, коррупциогенные факторы, административные услуги, публичные услуги, органы публичной администрации, коррупция.

Denisyuk S. Prevention of corruption risks during the provision of administrative services: the issue today

Summary. Article is devoted to preventing corruption risks in the administrative services. It is proved that corruption risks in the work of public administration are systemic in nature and pose the greatest danger to the rights of citizens in relations with the latter in the area of administrative services. Strategic tasks aimed at preventing corruption risks in the administrative services.

Key words: corruption risks, administrative services, public services, bodies of public administration, corruption.

*Михайленко Д. Г.,
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ДІЯ НОРМ МЕХАНІЗМУ АНТИКОРУПЦІЙНОГО ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ У ЧАСІ ТА «АМНІСТІЯ» КАПІТАЛІВ

Анотація. У статті викриваються проблеми введення у дію механізму антикорупційного фінансового контролю в Україні як міжгалузевого правового інституту, що пов'язані із недосконалістю процедури антикорупційного декларування, які зумовлюють неефективність, зокрема, норми про незаконне збагачення, а також обґрунтовуються пропозиції щодо усунення таких проблем.

Ключові слова: корупція, корупційні злочини, незаконне збагачення, декларування недостовірної інформації, фінансовий контроль, амністія капіталів.

Постановка проблеми. Норми, які забезпечують в Україні своєчасність та достовірність декларування публічними службовими особами, призначені для полегшення дії механізму антикорупційного фінансового контролю, а єдиним несприятливим наслідком виявлення у результаті такого контролю непропорційних легальним доходам майнових активів службової особи є відповідальність за незаконне збагачення. У разі, якщо буде відсутня така відповідальність, то виявляється недієвим сам інститут фінансового контролю, оскільки результати його здійснення не могли б тягнути несприятливі правові наслідки для особи. Ефективна ж дія норми про незаконне збагачення прямо пов'язана із можливістю об'єктивно та у повній мірі оцінити співвідношення динаміки фактичного майнового стану публічного службовця і його легальних доходів. Останнє може бути досягнуте двома шляхами: 1) встановлення необхідних даних правоохоронними органами слідчо-оперативним шляхом; 2) запровадження механізму антикорупційного фінансового контролю, який передбачає як етап процедури декларування.

Перший варіант, виходячи із можливостей правоохоронної системи, не здатен забезпечити постійний та повний моніторинг за означеним вище «індикатором корупції» і в українських реаліях може перетворюватися на інструмент вибіркового правосуддя. Інший шлях усуває недоліки першого, але потребує правового регулювання, найменші прогалини у якому можуть перетворити його у інструмент марного витрачання бюджетних коштів, оскільки бажаного ефекту суспільство не відчує.

У зв'язку із викладеним, до проблем механізму антикорупційного фінансового контролю, які потребують правового вирішення, а тому є актуальними для сучасної України, відноситься «амністія» капіталів, яка, у свою чергу, тісно пов'язана із правилами дії норм права (у цьому випадку інституту антикорупційного фінансового контролю) у часі.

Так, справедливо зазначається, що необхідно вивчити і ретельно пропрацювати ще одну вельми делікатну і неоднозначну проблему, без вирішення якої реальна боротьба з незаконним збагаченням не тільки не приведе до бажаних результатів, але може навіть не розпочатися. Йдеться про необхідність розробки механізму амністії для чиновників, готових задекларувати майно, отримане протиправним шляхом, і погодитися на сплату

прибуткового податку, а також санкцій на випадок подальшого виявлення незадекларованих доходів та майна, у тому числі їх навмисного приховування [1]. У цьому контексті насамперед необхідно провести наукове дослідження з метою встановлення того, чи необхідно взагалі запроваджувати таку амністію для цілей застосування антикорупційного фінансового контролю та норми про незаконне збагачення в Україні. У разі встановлення такої необхідності важливим є визначення цілей амністії капіталів, досягнення яких важливе для дії антикорупційного механізму, а також конкретних умов проведення такої амністії. Тут не варто ототожнювати амністію, про яку йдеться, і амністією капіталів, яка використовується у фіскальних цілях та у цілях репатріації капіталу.

Разом із тим, у юриспруденції не приділяється особливої уваги проблемі застосування амністії капіталу у цілях протидії корупції, обійшов стороною зазначену проблему і законодавець. Як результат, в Україні відсутні наукові роботи у цьому напрямку. Між тим, існують значні теоретичні напрацювання щодо економічної амністії, яка застосовується для досягнення фіскальних цілей шляхом легалізації коштів, отриманих незаконним шляхом, чи для повернення капіталу, який був виведений із країни. При цьому наукові дослідження амністії капіталів та податкової амністії здійснюються як у межах юриспруденції (зокрема, такими вченими, як В.О. Рядінська, І.О. Александрова, І.М. Соловйов, В.М. Попович), так і у рамках економіки (Н.С. Різник, М.С. Левенков, А.Д. Духасв, І.І. Мазур). Результати наукових досліджень зазначених вчених будуть братися до уваги при вивченні амністії капіталу із ціллю протидії корупції засобами механізму фінансового контролю та норми про незаконне збагачення як складової останнього. Крім того, питання амністії капіталів з ціллю встановлення та фіксації дійсного майнового стану публічних службовців для подальшого ефективного контролю за ним та у разі необхідності застосування норми про незаконне збагачення пов'язане із необхідністю забезпечення дотримання принципів зворотної дії закону у часі, що також потребує наукового дослідження. Так, слід погодитися, що додаткової уваги погребує, зокрема, питання щодо зворотної дії норми про незаконне збагачення у часі, зважаючи на те, що вона встановлює злочинність діяння, а отже, не має зворотної сили. Йдеться про можливість чи неможливість притягнути до відповідальності осіб, які на момент введення цієї норми мають активи, які перевищують законні доходи і які вони не можуть раціонально обґрунтувати, що залежатиме від віднесення злочину до триваючого чи продовжуваного [2].

У зв'язку із викладеним, метою статті є викриття проблем введення у дію антикорупційного механізму фінансового контролю в Україні як міжгалузевого правового інституту, що пов'язані із недосконалістю процедури антикорупційного декларування, і, як наслідок, зумовлюють неефективність, зокре-

ма, норми про незаконне збагачення, а також розробка пропозиції усунення таких проблем.

Виклад основного матеріалу дослідження. При введенні відповідальності за незаконне збагачення у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) та регламентації механізму фінансового контролю у Законі України «Про запобігання корупції» законодавець не звернув увагу на означені проблеми. Проте від їх вирішення залежить дієвість завершального рубежу протидії корупції.

Щодо незворотності дії норми про незаконне збагачення у часі та доцільності «амністії» капіталу у контексті протидії корупції

Експерти Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України, даючи характеристику змін, які пропонувалися проектом Закону України № 1660-д від 30 січня 2015 р. (прийнятий як Закон України від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII) у частині доповнення розділу III ЦПК України новою главою 9, якою на той час пропонувалося встановлювати особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування, звернули увагу на невизначеність того, чи поширюватиметься дія його положень на відносини, що виникли до набрання ним чинності. Так, зазначалося, що із законопроекту не вбачається, чи поширюватиметься дія його положень на відносини, що виникли до набрання ним чинності (у разі його прийняття як закону) [3]. При цьому зверталася увага на те, що у виданні, підготовленому спеціалістами Всесвітнього банку, зазначено, що надання зворотної сили закону про конфіскацію поза кримінальним провадженням для розповсюдження його дії на активи, отриманих в результаті злочину до набрання законом чинності, має велике значення. Якщо закон про конфіскацію не має зворотної сили, обвинувачений у вчиненні кримінального злочину зможе безперешкодно використовувати доходи, отримані від протиправних дій, вчинених до моменту вступу закону в силу.

Враховуючи правила дії кримінального закону у часі (ст. 58 Конституції України та ст. 5 КК України) введена норма про незаконне збагачення не може вступити у дію відразу, проте повинна бути точкою відліку, починаючи із якої застосування цієї норми повинно стати неухильним [4]. Очевидно, що таку точку відліку необхідно встановлювати після прийняття «амністії» саме за незаконне збагачення, що не пов'язане із вчиненням конкретних корупційних злочинів, шляхом декларування і оподаткування всіх майнових активів суб'єктів корупційних правопорушень, законність походження яких службовець не зможе обґрунтувати. Вже після такої процедури, яка призведе до повної інвентаризації майнових активів публічних службовців та сформує їх «нульовий» майновий стан, із якого слід починати порівняння динаміки легальних доходів і фактичних активів, ст. 368-2 КК України може бути включена у дію. Інакше зазначена стаття поповнить склад мертвих норм, оскільки службовець завжди зможе послатися на тривалу економію у минулому для придбання значних за вартістю майнових активів тощо.

Необхідність встановлення істинного майнового стану публічних службовців без застосування будь-яких санкцій за надмірні статки є необхідною умовою подальшого фінансового контролю за їхніми активами.

На таку проблему звертається увага російськими авторами. Так, зазначається, що навіть найбільш кричущі розбіжності між доходами і витратами самі чиновники при бажанні завжди можуть пояснити тим, що для великих покупок вони використовували свої багаторічні заощадження. А оскільки

інформації про банківські вклади (і тим більше про гроші під матрацом) у публікованих деклараціях немає, то і перевірити ці твердження не представляється можливим. Отже, і всю кампанію з декларування доходів в її нинішньому вигляді слід визнати як мінімум безглуздою, оскільки пояснення типу «на цей будинок я збирав з дитячого садка» спростувати в принципі не можна [5, с. 212–213].

Між тим, такий «нульовий» рівень майнових статків публічної службової особи у антикорупційному законодавстві не передбачається встановлювати шляхом проведення амністії капіталів. При цьому очевидно, що вимога щодо наявності доказів законності підстав набуття майнових активів та кримінально-правові наслідки відсутності таких доказів не може стосуватися тих майнових активів, які вже існували у суб'єктів владних повноважень до моменту введення у дію норми про незаконне збагачення у моделі, найбільш наближеній до ст. 20 Конвенції ООН проти корупції, тобто до 05 березня 2015 р.

Зазначене обґрунтовується правовою позицією Конституційного Суду України щодо незворотності дії законів у часі. Так, відповідно до ряду його рішень (рішення від 13 травня 1997 р. № 1-зп [6], від 9 лютого 1999 р. № 1-рп/99 [7], від 19 квітня 2000 р. № 1-3/2000 [8], від 5 квітня 2001 р. № 3-рп/2001 [9]) закони та інші нормативно-правові акти поширюють свою дію тільки на ті відносини, які виникли після набуття законами чи іншими нормативно-правовими актами чинності; дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим актом чинності й припиняється із втратою ним чинності, тобто до події, факту застосування той закон або інший нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце; дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом.

Очевидна неможливість зворотної дії норми про незаконне збагачення у часі зумовлює необхідність формування стартового рівня майнових активів публічних службовців, який буде братися за основу при здійсненні фінансового контролю за співвідношенням динаміки фактичного майнового стану і легальних доходів. Без нормативно врегульованої фіксації такого стартового («нульового») рівня неможливе реальне введення у дію норми про незаконне збагачення та й всього механізму фінансового контролю. При цьому формування зазначеного рівня неможливе без виведення з тіні майнових активів значної кількості публічних службовців, щодо яких неможливо встановити те, законно чи ні вони були отримані, і, відповідно, сплачені чи ні із набуття таких активів необхідні податки. У зв'язку із останнім введення норми про незаконне збагачення у будь-якому випадку потребує такої квазі-амністії капіталу.

Проблеми формування «нульового» рівня майнових активів шляхом декларування в Україні

Водночас законодавство України суперечливо підходить до вирішення означеної вище проблеми. Так, у ч. 1 ст. 45 «Про запобігання корупції» вказано, що особи, зазначені у п. 1, пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 цього Закону, зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Національного агентства декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік (виділено мною – Д.М.) за формою, що визначається Національним агентством. За ст. 46 наведеного Закону закріплено, яка інформація зазначається у декларації. У цьому контексті незрозумілим є те, чому декларацію подають саме за минулий

рік. Точніше було б закріпити, що у такій декларації повинні бути відображені всі об'єкти декларування, які існують на момент її подання без вказівки періоду (за минулий рік) чи окремо регламентувати порядок подання першої декларації. Вказівка ж на такий період може бути використана для зриву першого декларування, на важливість і значення якого акцентовано вище.

Крім того, для відстрочення першого декларування, а отже і вступу у дію всього механізму фінансового контролю, може бути використана логіка правової позиції Конституційного Суду України, що викладена у його рішенні від 13 березня 2012 р. [10]. Так, беручи її за основу, у осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, обов'язок урахувати при декларуванні об'єкти декларування, передбачені Законом України «Про запобігання корупції» і які пов'язані із витратами у результаті здійснених у минулому правочинів, виникне лише з моменту початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій, який буде встановлюватися рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції. При цьому обов'язок декларувати окремі об'єкти, визначені у ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції», які пов'язані із витратами суб'єкта декларування, виникне лише щодо тих витрат, які здійснені вже після (а не до) початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій, яка передбачена цим Законом. Це, зокрема, стосується інформації, яка передбачена п. 10 ч. 1 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції», тобто видатків та всіх правочинів, вчинених у звітному періоді, на підставі яких у суб'єкта декларування виникає або припиняється право власності, володіння чи користування, у тому числі спільної власності, на нерухоме або рухоме майно, нематеріальні та інші активи, а також виникають фінансові зобов'язання, які зазначені у пунктах 2–9 ч. 1 цієї статті.

Таким чином, у разі непропорційного легальним доходам приросту активів публічний службовець зможе у якості доказу законності походження такого приросту показати правочини, укладені до початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій, яка передбачена Законом України «Про запобігання корупції», за яким були отримані необхідні кошти на сумнівний актив уже у період дії зазначеної системи. Фактично мова йде про можливість створення враження (звичайно, це може бути обманом, який пов'язаний із підробленням документів) переведення грошових коштів у інвестиції чи задіяння їх у правочинах, які надають майнову вигоду або можливість просто повернути такі кошти у майбутньому, з метою створення «подушки безпеки», у межах розмірів якої недобросесний чиновник зможе отримувати вигоду від корупційних правопорушень.

При цьому оскільки згадані інвестиції чи правочини не потрібно буде показувати при першому декларуванні у порядку Закону України «Про запобігання корупції», то їх можна буде фальсифікувати у разі встановлення невідповідності між фактичним майновим станом та легальними доходами окремого чиновника.

У зв'язку із наведеним слід акцентувати увагу на наступному.

По-перше, оскільки включення у дію щодо кожного окремого публічного службовця норми про незаконне збагачення пов'язане із попереднім встановленням стартового («нульового») рівня його майнових статків шляхом першого декларування, то ст. 368-2 КК України (при її загальній чинності та дії) не зможе бути застосована до такого публічного службовця до моменту подання ним першої декларації після початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій, який буде

встановлюватися рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції.

По-друге, враховуючи акцентований вище висновок Конституційного Суду України і його значення для системи подання та оприлюднення декларацій за Законом України «Про запобігання корупції», перша декларація, яка має сформувати обсяг майнових активів публічного службовця, який буде братися за основу для подальшого контролю за співвідношенням динаміки його фактичного майнового стану і легального доходу, об'єктивно не зможе викрити всі майнові активи суб'єкта декларування. Зокрема це стосується такого об'єкта декларування, як видатки та всі правочини, вчинені у звітному періоді, на підставі яких у суб'єкта декларування виникає право власності, володіння чи користування, у тому числі спільної власності, на нерухоме або рухоме майно, нематеріальні та інші активи, а також виникають фінансові зобов'язання. Такий недолік першого декларування зумовить неможливість встановлення об'єктивної основи для подальшого фінансового контролю, надасть широкі можливості недобросесним публічним службовцям надавати докази законності походження коштів для придбання будь-яких активів і, відповідно, підірве належне включення у реальну дію норми про незаконне збагачення в Україні.

Квазі-амністія капіталу в контексті належного введення у дію норми про незаконне збагачення

Серед російських науковців проблема амністії капіталу розглядається як ключовий елемент механізму боротьби з незаконним збагаченням у Росії. При цьому, хоча РФ і ратифікувала Конвенцію ООН проти корупції 2003 р., проте не передбачила у національному законодавстві кримінальну відповідальність за незаконне збагачення.

У зв'язку із цим користь амністії капіталу для цілей протидії корупції у Росії науковцями визначається тим, що: 1) без такої амністії шанси подолати прихований спротив апарату чиновників будь-яким заходам із криміналізації незаконного збагачення є мінімальними та, як наслідок, ситуація у цьому напрямку залишається «замороженою»; 2) визначена кількість чиновників, які бажають «легалізувати» свої доходи в обмін на сплату податку і наступне звільнення від відповідальності, буде зацікавлена у проведенні амністії у розрахунок «зафіксувати» статус-кво відносно доходів і майна, законність походження яких вони доведуть не у змозі, і вийти «із тіні»; 3) механізм амністії визначить свого роду «точку відліку», після якої незаконне збагачення чиновників буде однозначно розглядатися як протиправне діяння, яке підлягає кримінальному переслідуванню; 4) чиновники, які відмовляються брати участь у такій амністії, при наступному виявленні у них незадекларованих доходів і майна підпадуть під режим санкцій, вироблених у зв'язку із введенням механізму амністії [11, с. 164].

В Україні ж правова ситуація на сьогодні є іншою. Норма про незаконне збагачення в Україні, хоча і у неефективній формі, проте введена у дію (ст. 368-2 КК України) і значно наближена до моделі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції. У зв'язку із цим, спротив щодо криміналізації незаконного збагачення, як у цьому є необхідність у РФ, долати вже не потрібно. Разом із тим, очевидно, що без формування стартового рівня майнових статків публічних службовців та претендентів на їх посади для цілей фінансового контролю і норми щодо незаконного збагачення реальне включення наведених антикорупційних інструментів неможливе. Останнє й визначає основну мету того, що у контексті протидії корупції інколи називають амністією капіталу.

Принципових розбіжностей у визначенні амністії капіталів (економічної чи фінансової амністії капіталів) у науковій літературі не спостерігається. Так, економічна амністія капіталу визначається як сукупність адміністративних, економічних та соціально-психологічних методів регіонального менеджменту детінізації економіки, спрямованих на повну або часткову легалізацію фінансових ресурсів тіньової економіки регіону або його суб'єктів господарювання та реалізацію на цій основі інструментів повернення непродуктивно експортованого капіталу [12]. Економічна амністія становить собою сукупність адміністративних та економічних заходів, спрямованих на повну або часткову легалізацію фінансових ресурсів тіньового бізнесу й господарських процесів, що раніше вважалися незаконними, а також помилування осіб, які вчинили ці дії, створення економічних умов для повернення нелегального капіталу, що був виведений за межі країни й осів у іноземних банках і компаніях [13, с. 18]. При проведенні амністії капіталу відбувається легалізація коштів, з яких у свій час не були сплачені податки чи були допущені інші порушення законодавства, для залучення їх у національну економіку. При цьому широке коло осіб звільняється від, зокрема, кримінального переслідування на умовах, визначених у законі [14, с. 61].

У зв'язку із цим, у випадку, що розглядається щодо України, про амністію капіталу з точки зору права вести мову можна лише умовно, і у цій роботі пропонується цей процес називати квазі-амністією. Останнє пояснюється тим, що викриття публічним службовцем та членами його сім'ї всіх своїх майнових активів шляхом декларування не може вважатися легалізацією капіталу, який раніше був незаконним, оскільки до введення у дію норми про незаконне збагачення саме по собі володіння такими майновими активами, законність походження яких не могло бути підтверджене доказами, не становило жодного правопорушення. Крім того, у зв'язку із наведеним у контексті досліджуваної проблеми також не можна вести мову і про помилування осіб, які будуть здійснювати декларування, оскільки, по-перше, законом не передбачається їх звільнення від будь-якої відповідальності, а, по-друге, як було зазначено вище, такої відповідальності і не передбачалося.

Між тим, окремі ознаки, притаманні амністії капіталів, будуть мати місце при введенні у дію системи фінансового контролю в Україні. Так, амністія капіталів передбачає настання сліду за нею «репресивної фази», а саме: посилення кримінальної відповідальності за вчинення визначених злочинів, неухильне дотримання принципу невідворотності кримінальної відповідальності у випадку вчинення нових злочинів. Особи, які не скористалися амністією, повинні будуть за закінченням її строку нести відповідальність тощо [14, с. 64]. У цьому контексті звертає на себе увагу те, що майнові активи, які не будуть задекларовані після введення у дію системи фінансового контролю відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р., у разі їх виявлення правоохоронними органами і встановлення того, що їх наявність у суб'єкта владних повноважень чи члена його сім'ї не відповідає їх легальному доходу і таку невідповідність службовець не зможе раціонально обґрунтувати, то буде застосована кримінальна відповідальність за незаконне збагачення. Така ситуація більшою мірою стосується тих майнових активів, момент набуття яких не можна встановити (наприклад, готівкові кошти). Якщо ж не будуть задекларовані ті активи, які набуті до введення у дію норми про незаконне збагачення, то у разі їх виявлення правоохоронними органами повинна бути застосована ст. 366-1 КК України (декларування недостовірної інформації).

Таким чином, після проведення першого декларування буде включена кримінальна відповідальність за незаконне збагачення, що суттєвим чином має вплинути на осіб, які мають нелегальні доходи та виконують владні функції. За таких умов після початку роботи системи подання та оприлюднення відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, майнові активи останніх, законність походження яких не може бути підтверджена доказами і які не будуть внесені у декларацію, будуть поставлені поза законом.

Отже, суть першого декларування полягає у добровільному повному розкритті суб'єктом владних повноважень дійсного майнового стану (як свого, так і членів його сім'ї) з метою покладення його в основу подальшого здійснення фінансового контролю за співвідношенням динаміки фактичного майнового стану зазначених суб'єктів і їх легальних доходів. При цьому норма про незаконне збагачення передбачає найбільш несприятливі правові наслідки, які можуть бути застосовані до суб'єкта владних повноважень у разі виявлення значної розбіжності у співвідношенні динаміки фактичного майнового стану визначених суб'єктів і їх легальних доходів. У зв'язку із останнім, виявлення та усунення проблем, пов'язаних із реалізацією відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» системи фінансового контролю, безпосередньо пов'язане із забезпеченням ефективної дії норми про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, тобто має кримінально-правове значення.

Тут слід звернути увагу, що внесення будь-яких правдивих даних до першої декларації після початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій за Законом України «Про запобігання корупції» (навіть значних за вартістю майнових активів), не може бути використано для притягнення суб'єкта декларування до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, оскільки він зможе посперечатися на багаторічні заощадження, наприклад, у готівкових коштах, які не підлягали декларуванню згідно форми декларації, яка затверджена Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. і здійснені у тому числі до 05 квітня 2015 р. Саме до зазначеної дати у ст.368-2 КК України не вважалося необхідність збирати та зберігати докази законності походження будь-яких активів.

Крім того, враховуючи, що корумповані публічні службовці після реального введення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення будуть вимушені використовувати інших осіб (пов'язаних осіб) для отримання можливості накопичення та використання майнових активів, отриманих від корупційних злочинів, шляхом фактичного здійснення прав власника у ситуації, коли такі активи юридично будуть у власності інших осіб, виникає необхідність встановлення кримінальної відповідальності за здійснення контролю над активами, які не знаходяться у праві власності службової особи, з одночасним попереднім проведенням амністії капіталів з ціллю повернення їх в Україну, сплати відповідного податку та отримання можливості проводити моніторинг за всіма майновими активами службової особи у межах процедури фінансового контролю та із застосуванням норми про незаконне збагачення.

Викладене вище становить мету проведення квазі-амністії капіталу у контексті протидії корупції, без досягнення якої є ризик «розчинення» підконтрольних публічним службовим особам майнових активів у іноземних країнах. Із врахуванням цього відсутня необхідність проводити зазначену квазі-амністію щодо підконтрольних публічному службовцю активів,

які знаходяться у межах України і формально знаходяться у власності інших осіб. Достатньо встановити кримінальну відповідальність публічного службовця за фактичне володіння такими активами у значних розмірах та адміністративну у разі, коли їх вартість не є значною.

Висновки. Таким чином, в Україні із введенням у дію антикорупційного механізму фінансового контролю, елементом якого є декларування доходів і майна публічних посадових осіб, фактично буде проведено усічену «амністію» (квазі-амністію) капіталів, одержаних у результаті вчинення корупційних правопорушень. При цьому суб'єкти владних повноважень отримують можливість включити до своєї декларації, яка буде подаватися вперше з моменту введення у дію зазначеного вище механізму, всі наявні у них об'єкти декларування, встановлювати походження яких не було юридичної можливості й доцільності, оскільки до цього володіння майновими активами, які переважали легальні доходи і не підлягали декларуванню у порядку Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 07 квітня 2011 р. (наприклад, готівкові грошові кошти, цінне рухоме майно окрім транспортних засобів, боргові зобов'язання фізичних осіб тощо), не могло тягнути жодної юридичної відповідальності, у тому числі через можливість посилення на довготривале заощадження. Відображений у першій декларації рівень статків суб'єкта владних повноважень буде взятий за основу для відстеження динаміки фактичного майнового стану і легальних доходів, на підставі якого можна було приймати рішення про доброчесність такого службовця та застосовувати у разі необхідності відповідні санкції. У зв'язку з цим норма про незаконне збагачення фактично буде введена у дію не з моменту набрання нею чинності, а з моменту подання перших декларацій згідно Закону України «Про запобігання корупції» при дії правового механізму забезпечення їх достовірності та повноти.

Література:

- Стороженко І.В. К вопросу о создании и применении института незаконного обогащения в России в контексте противодействия коррупции / И.В. Стороженко // Мониторинг правоприменения. – 2012. – №3. – С.48–51 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-sozdanii-i-primenenii-instituta-nezakonnogo-obogasheniya-v-rossii-v-kontekste-protivodeystviya-korruptsii>.
- Яковлев Д.Л. Правові проблеми незаконного збагачення / Д.Л. Яковлев // Європейське і національне кримінальне право: шляхи та перспективи розвитку. Третє юридичне читання / Матеріали Міжнародної наукової конференції студентів та аспірантів / За заг. ред. Є.Л. Стрельцова. – Одеса, 2007. – С. 218–220.
- Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» (реєстраційний № 1660-д) від 11 лютого 2015 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53755.
- С чиновников снимут порчу (интервью с В.Д. Зорькиным) // Российская газета (Федеральный выпуск) № 3418 от 2 марта 2004 г. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rg.ru/2004/03/02/zorkin.html>
- Моисеев В.В., Прокуратов В.Н. Противодействие коррупции в современной России / В.В. Моисеев, В.Н. Прокуратов. – Орел: АПЛИТ, 2012. – 428 с.
- Рішення Конституційного Суду України «Про офіційне тлумачення статей 58, 78, 79, 81 Конституції України та статей 243-21, 243-22, 243-25 Цивільного процесуального кодексу України (у справі щодо несумісності депутатського мандата)» від 13 травня 1997 р. по справі № 1-зп : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-97>.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) від 9 лютого 1999 р. по справі № 1-п/99 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-99>.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) від 19 квітня 2000 р. по справі № 1-3/2000 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-00>.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (справа про податки) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-01>.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» 13 березня 2012 р. по справі № 1-14/2012 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-12/paran2#n2>.
- Стороженко І.В. Амнистия как ключевой элемент реализации механизма борьбы с незаконным обогащением в России / И.В. Стороженко // Правовая культура. – 2012. – № 2(13). – С.163–167.
- Різник Н.С. Концептуальні підходи до проведення економічної амністії капіталу на регіональному рівні / Н.С. Різник // Економічний форум. – 2012. – №2 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eforum-lntu.com/konceptualni-pidhodi-do-provedennya-ekonomichnoyi-amnistii-kapitalu.html>
- Левенков Н.С. Экономическая амнистия капитала / Н.С. Левенков, Н.В. Стах // Банкаўскі веснаў. – 2004. – № 13(270). – С.18–22.
- Александрова И.А. Амнистия капитала как элемент уголовной политики по обеспечению экономической безопасности / И.А. Александрова // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2015. – № 1(29). – С.60–64.

Михайленко Д. Г. Действие норм механизма антикоррупционного финансового контроля во времени и «амнистия» капиталов

Аннотация. В статье раскрываются проблемы введения в действие механизма антикоррупционного финансового контроля в Украине как межотраслевого правового института, связанные с несовершенством процедуры антикоррупционного декларирования, которые обуславливают неэффективность, в частности, нормы о незаконном обогащении, а также обосновываются предложения, касающиеся устранения таких проблем.

Ключевые слова: коррупция, коррупционные преступления, незаконное обогащение, декларирование достоверной информации, финансовый контроль, амнистия капиталов.

Mykhaylenko D. Temporal effect of the norms of the anti-corruption financial control mechanism and capital amnesty

Summary. The problems of enforcement of the anti-corruption financial control mechanism in Ukraine as interbank legal institute are revealed in the article. The problems are associated with imperfection of the procedure of anti-corruption declaration. These problems cause inefficiencies, particularly of the norm on illicit enrichment. The proposals to resolve these issues are justified.

Key words: corruption, corruption crimes, illicit enrichment, declaration of false information, financial control, capital amnesty.

*Георгієвський Ю. В.,**кандидат юридичних наук, доцент, начальник
Головного управління юстиції у Харківській області*

ПРО ВИЗНАЧЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ПРАВОВОГО ЯВИЩА

Анотація. Статтю присвячено обґрунтуванню поняття компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Доведено існування взаємозв'язку між компетенціями органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у сфері управління регіональним розвитком. Водночас відмінність між вказаними компетенціями визначена різницею правової природи зазначених органів та сфери відання при здійсненні регіонального управління.

Ключові слова: компетенція, органи державної виконавчої влади, органи місцевого самоврядування.

Постановка проблеми. Децентралізація публічної влади як масштабний процес конституційних перетворень в Україні визначає необхідність вирішення ряду завдань, серед яких виділено, зокрема, ті, що стосуються чіткого визначення компетенції суб'єктів публічної влади як з позицій предмета реалізації, так і обсягу, і яка має визначатись з урахуванням єдиної мети здійснення децентралізації – забезпечення належного рівня життєдіяльності населення, спираючись на ресурсні, природні, історичні, етнічні, мовні та інші особливості регіонального розвитку. Поряд із цим системним постає завдання щодо обґрунтування сутності терміну «компетенція», зважаючи на можливість трансформації її змістовного наповнення у публічно-владній діяльності. Розгляд компетенції у правовому зв'язку із діалектикою суспільних трансформацій дозволяє сформувати складову цілісного методологічного підходу до визначення сфер відання органів державної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методологічну і доктринальну основу формування наукового підходу щодо сутності компетенції як правового явища та конкретизації змісту цієї категорії стосовно органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування складали доктринальні ідеї Г. Кельзена, роботи вчених із загальної теорії права, конституційного права, адміністративного права: В.Б. Авер'янова, О.В. Батанова, В.В. Копейчикова, Б.М. Лазарєва, В.С. Нерсесяна, В.Ф. Погорілка, Ю.О. Тихомирова та інших.

Мета статті полягає у обґрунтуванні поняття компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування та формуванні наукового підходу, використання якого може бути покладено в основу вирішення проблеми розмежування компетенції з питань здійснення управління регіоном.

Виклад основного матеріалу дослідження. Науковий пошук сутності категорії «компетенція» має виходити з визнання її невід'ємного зв'язку із публічними інтересами. З іншого боку, задоволення публічних інтересів безпосередньо пов'язане із реалізацією приватних інтересів, що, у свою чергу, гарантує впровадження концепції «людиноцентризму» в діяльність органів державної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування.

Визначаючи витoki виникнення компетенції, доцільно врахувати змістовні положення В.С. Чиркіна, наведені Ю.О. Тихомировим, щодо визначення держави як універсальної політичної організації у суспільстві, яка виражає, насамперед, економічні, політичні та ідеологічні інтереси домінуючого соціального прошарку та виконує певною мірою функцію арбітра між різними прошарками суспільства [1, с. 12–13]. Ключовою категорією у наведеному визначенні поняття держави виступає «домінуючий соціальний прошарок», що підкреслює політико-правову та соціальну роль держави у розвитку суспільства. Положення щодо домінування інтересів цього прошарку накладає свій відбиток на зміст влади і, водночас, ставить під сумнів об'єктивацію публічності як ознаки певних інтересів. Виходячи із наведеного визначення держави, категорія «публічний» уособлює у собі якраз інтереси «домінуючого соціального прошарку», зважаючи на що вказувати на об'єктивність таких інтересів вдається вельми проблематичним.

Не претендуючи на критику існуючих теоретичних надбань відносно сутності категорії «держава», тим не менше, слід виділити головну ознаку – публічність, виходячи з розкриття змісту якої можливо виявлення витоків виникнення компетенції як правового явища і категорії, що позначає межі діяльності та сфери відання органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Вказуючи на останні, не зайвим буде нагадати ідею ролі представницького устрою як бажаного стану держави і суспільства, умовами для формування якого є свобода, право, соціальна згода [1, с. 9].

У цьому контексті не можна оминути доктринальні ідеї Г. Кельзена про сутність і цінність демократії. Вчений підкреслював, що демократія, згідно з ідеєю свободи, хай навіть і гіпотетично, дає змогу через ухвалу більшості далі розвивати одногослосно запроваджений лад, їй доводиться задовольнятися лише приблизним наближенням до первісної ідеї. А щодо самовизначення та волі більшості, то кожен кориться лише власній волі і це є вже наступним кроком у метаморфозі свободи [2, с. 34].

Наведені наукові надбання можна розглядати як методологічну основу відтворення засад демократії, свободи у організації управління державою. Так, органічне (неконфліктне) поєднання волі більшості із відповідним соціальним примусом та індивідуальним буттям відбувається у разі оптимального співвідношення централізації та децентралізації при здійсненні управління, функціонування органів державної влади та органів місцевого самоврядування та гарантування реалізації їх єдиної мети – забезпечення високого рівня життєдіяльності населення та кожного громадянина, панування права, об'єктивація суспільної свободи за умови неконфліктності зі свободою індивіда.

У цьому контексті є цілком об'єктивним звернутися до думки В.С. Нерсесяна, який зазначав, що право виступає самоідентифікаційною емпіричною формальною рівністю та є

усвідомленою необхідністю в якості засобу самоорганізації (соціогенезу) та виживання людей [3, с. 11].

Екстраполюючи ці глибокі філософсько-правові положення щодо витоків компетенції, можна вказати наступне. Право, закріплюючи права, обов'язки, відповідальність суб'єктів публічного управління (органів державної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування в управлінській сфері), виступає ідентифікуючою основою цих суб'єктів, надає їм якості, притаманні соціально-правовим явищам у генезисі розвитку суспільства, організовуючи їх функціонування у соціальних відносинах. Такі якості права при визначенні компетенції трансформуються з публічних інтересів, закріплених ухвалою більшості із врахуванням самовизначення через представництво. Тільки у такому органічному поєднанні можливе неконфліктне встановлення компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, а умовою його здійснення виступає високий рівень правосвідомості громадян.

Про витоки компетенції слід вказувати тільки у зв'язку із формуванням і розвитком державності, запровадженням і дією публічних інститутів, які, відтворюючи публічні інтереси, враховують у своїй діяльності представницьке самовизначення індивідів, їх груп. Правогенеза компетенції відбувається через трансформацію публічних інтересів у формально-рівні правовідносини між державою і суб'єктами представництва, знаходячи закріплення у приписах законодавства.

Ці загальні положення уточнюються, набувають конкретно-змістовного наповнення, виходячи із особливостей державного устрою – унітарного чи федеративного, проте незмінними залишаються положення про об'єктивність зв'язку компетенції та суб'єктів, які реалізують певні державні функції та/або функції представництва.

Коло і зміст цих функцій визначаються сутністю влади, генезис якої є об'єктом дослідження багатьох вчених у галузях теорії права, конституційного права, муніципального права, адміністративного права – О.В. Батанова, М.О. Баймуратова, В.А. Григор'єва, В.В. Копейчикова, В.П. Солових, В.Ф. Погорілка та інших вчених [4, с. 32]. У аспекті формування ефективної системи публічного управління на регіональному рівні, маючи на увазі під регіоном самодостатню за ресурсним забезпеченням, економічними зв'язками та ментальністю населення територію, ідея В.Є. Чіркїна про публічну владу територіального колективу є достатньо перспективною, проте розвиток відповідної теоретичної моделі має враховувати баланс загальнодержавних і територіальних інтересів як основу побудови системи публічного управління.

Визначення витоків формування категорії «компетенція» обумовлює застосування ще одного наукового підходу, сформульованого В.Б. Авер'яновим відносно генезису механізму управління. Вчений зазначав про виникнення будь-якого соціального утворення одночасно із формуванням в ньому відносин влади та управління тими процесами, які в ньому відбуваються. Механізм управління являє собою засіб самоуправління і самоорганізації у своїй системі, через який і здійснюється реалізація влади (владних відносин) [5, с. 137]. Наведена точка зору В.Б. Авер'янова є підставою висновку про можливість трансформації компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, у якій відтворюється відповідний процес формування і реалізації владовідносин. Звідси – цілком доречно гіпотеза про можливий генезис компетенції, який відображається у чинному законодавстві. Вказане чітко ілюструє Закон України «Про місцеве самоврядування в

Україні» [6], в норми якого щодо визначення компетенції вносилися чисельні зміни (наприклад, до ст. 26, якою урегульовано виключну компетенцію сільських, селищних, міських рад – 37 разів). Трансформацію компетенції слід передбачити й у разі формування та функціонування певного органу виконавчої влади чи системи органів виконавчої влади.

Пошук сутності категорії «компетенція» визначає необхідність звернення до доктринальних положень теорії компетенції. Вивченням цього питання займався Ю.О. Тихомиров, який зазначав про те, що компетенція є поняттям публічного права і виражає владні дії суб'єктів один до одного [1, с. 63]. При цьому, як вважав дослідник, не слід плутати компетенцію як систему повноважень, тобто суб'єктивних прав і обов'язків, із «об'єктивним правом» – правовими нормами, які визначають компетенцію, однак до її складу не входять [1, с. 42–43]. Зазначене теоретичне положення актуалізується, зважаючи на визнання об'єктивного характеру потреби у певній управлінській функції, яку має реалізувати орган державної виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування через відповідну компетенцію.

На висхідний характер об'єктивності певної управлінської функції та вторинність зв'язку з нею компетенції вказував Б.М. Лазарєв. Ю.О. Тихомиров наводить відповідні теоретичні положення, сформульовані Б.М. Лазарєвим, який зазначав, що при визначенні компетенції органів управління необхідно вчасно виявити об'єктивну потребу у тій чи іншій управлінській функції стосовно тих чи інших об'єктів, знайти найкращі у конкретних умовах варіанти розподілу функцій між різними органами і закріпити їх у правових актах [1, с. 42–43].

Вказане означає, що перед визначенням і закріпленням компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування має бути опрацьована теоретична модель розподілу управлінських функцій, адже тільки доктринальний аналіз спроможний врахувати об'єктивні явища, які позначаються і впливають на трансформацію функціональної структури зазначених органів. При визначенні кола управлінських функцій, якими мають бути наділені органи державної виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, доцільно враховувати їх належність до функцій, спрямованих на забезпечення самоуправління регіоном, або ж функцій, які делегуються. Останнє пов'язане із процесом децентралізації управління, а розвиненість функцій самоуправління означає перерозподіл повноважень між центральними і регіональними суб'єктами управління на договірних засадах.

Вказуючи про сутність компетенції, слід виділити думку Ю.О. Тихомирова щодо того, що компетенція у загальному вигляді – це покладений законно на уповноважений суб'єкт обсяг публічних справ. Компетенція є складним явищем, до якого входять елементи двоякого роду – власне компетенційні та супутні. Власне компетенційними Ю.О. Тихомиров називає: а) нормативно встановлені цілі; б) предмети відання як юридично визначені предмети та об'єкти впливу; в) владні повноваження як гарантований законом захід прийняття рішень та вчинення дій. Супутніми елементами компетенції названо відповідальність за їх невиконання [1, с. 55–56].

Висновки. Спираючись на підхід Ю.О. Тихомирова, можна сформулювати поняття компетенції органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування як покладений на них законом обсяг публічних прав, реалізація яких спрямована на досягнення встановлених законодавством цілей функціонування зазначених органів.

Вказуючи на компетенцію органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у сфері управління регіональним розвитком, доцільно зазначити про взаємозв'язок між відповідними компетенціями, оскільки їх реалізація стосується управлінських функцій із досягненням єдиної мети – забезпечення життєдіяльності регіону. Однак вказане не означає тотожності компетенцій органів державної виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, оскільки різною є правова природа зазначених органів, різними є роль і їх значення, а, звідси – і сфери відання – при здійсненні регіонального управління.

Література:

1. Тихомиров Ю.А. Теория компетенции / Тихомиров Ю.А. – М.: Юринформцентр, 2001. – 355 с.
2. Кельзен Г. Про сутність і цінність демократії / Г. Кельзен. – Перекл. з нім. О.М. Мокровольського. – Х.: ПП «Юнісофт», ВНТЛ-Класика, 2013. – 139 с.
3. Нерсесян В.С. Современное право: теория и методология : [моногр.] / В.С. Нерсесян; ред. В.В. Лапаевой. – М.: Норма, 2012. – 304 с.
4. Батанов О.В. Муніципальна влада в Україні: проблеми теорії та практики : [моногр.] / О.В. Батанов. – Ред. М.О. Баймуратова. – К.: Юридична думка, 2010. – 656 с.
5. Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці / В.Б. Авер'янов. – Ред. Ю.С. Шемшученко, О.Ф. Андрійко. – К.: Інст-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. – 448 с.
6. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – ст. 170.

Геогиевский Ю. В. Об определении компетенции органов государственной исполнительной власти и органов местного самоуправления как правового явления

Аннотация. Статья посвящена обоснованию понятия компетенции органов государственной исполнительной власти и органов местного самоуправления. Доказано существование взаимосвязи между компетенциями органов государственной исполнительной власти и органов местного самоуправления в сфере управления региональным развитием. Отличия обусловлены различием правовой природы указанных органов и сферы ведения при осуществлении регионального управления.

Ключевые слова: компетенция, органы государственной исполнительной власти, органы местного самоуправления.

Georgievsky Y. About the definitions of the state power and local self-government bodies competence as a legal phenomenon

Summary. The article is devoted to the justification of the concept of state power and local self-government bodies' competence. The existence of the relationship between the state power and local self-government bodies' competences in the sphere of regional development management is proved. However, this does not mean identity one. The lack of identity is determined by the legal nature difference of these bodies and their competence in the implementation of regional governance.

Key words: competence, state power bodies, local self-government bodies.

*Коропатнік І. М.,**кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри фінансів і права**Військового інституту**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ЗІ ЗБРОЙНИМИ СИЛАМИ УКРАЇНИ

Анотація. Статтю присвячено аналізу особливостей адміністративно-правового статусу інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії зі Збройними силами України. Зроблено висновки, що з моменту, коли інститути громадянського суспільства вступають у взаємодію зі Збройними силами України, усі складові їх статусу набувають додаткових ознак, що викликано специфікою діяльності військової служби.

Ключові слова: громадянське суспільство, військова служба, взаємодія, суб'єкти, адміністративно-правовий статус.

Постановка проблеми. Адміністративно-правовий статус інститутів громадянського суспільства в значній мірі пов'язаний із правовим статусом (та адміністративно-правовим статусом, зокрема) громадянина. Їх права, обов'язки, гарантії, відповідальність природним чином впливають із конституційно закріплених відповідних елементів правового статусу останнього. Вони є однією із форм реалізації гарантованих українським законодавством громадянських прав і свобод. Конституцією України проголошено, що громадяни України мають право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів (ст. 36 Конституції України); їм гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань; кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію (ст. 34 Конституції України); кожен має право на свободу світогляду і віросповідання (ст. 35 Конституції України) [1].

Е.Е. Додіна звертає увагу, що громадська організація є елементом соціально-політичної структури суспільства і має своїм походженням реалізацію права громадян України на об'єднання [2, с. 22].

В.М. Кравчук, аналізуючи роботи В.В. Костицького та Н. Дейчаківського, підкреслює, що однією з найхарактерніших рис громадянського суспільства є існування певної верстви організованих людей, коли громадяни разом можуть ефективно вирішувати загальні, спільні проблеми, добровільно і незалежно дбати й захищати власні права та інтереси, інтереси інших, забезпечувати свободи [3, с. 34; 4, с. 120], оскільки самому індивіду важко захищати власні права та свободи перед державою [5, с. 68].

Водночас, враховуючи колективну природу цих інститутів, сфери їх суспільної діяльності, мету утворення та ін., їм притаманні особисті властивості. Вони відрізняються, з одного боку, від рис правового статусу окремого індивіду суспільства (громадянина), з іншого, будучи організаційним утворенням, – від

інститутів, що належать до організаційно-державних утворень. Крім того, вони можуть мати особливості, викликані сферою суспільної діяльності, наприклад, за умови взаємодії зі Збройними силами України.

Питання, пов'язані з адміністративно-правовим статусом інститутів громадянського суспільства як загалом, так і його окремих видів, неодноразово висвітлювались в роботах правознавців і політологів: В.Б. Авер'янова, Ю.П. Битяка, Ю.А. Ведернікова, С.П. Добрянського, І.О. Ієрусалімової, М.С. Кельмана, В.К. Колпакова, Я.В. Лазура, В.А. Ліпкана, О.С. Лютюк, А.М. Подоляки, П.М. Рабіновича, Б.М. Ринажевського, О.Ф. Скакун, С.Г. Стеценка, М.П. Требіна, І.М. Шопіної та ін.

Грунтовні дослідження щодо такого адміністративно-правового різновиду інститутів громадянського суспільства, як громадські об'єднання, присвячені роботи Е.Е. Додіної («Адміністративно-правовий статус громадських організацій в Україні») та В.М. Кравчук («Взаємовідносини громадських організацій і держави в умовах формування громадянського суспільства в Україні (теоретико-правові аспекти)»).

Разом із тим ними не розглянуто особисті характеристики, що виникають внаслідок взаємодії зі Збройними силами України, які займають децю виключне положення серед державно-організаційних інституцій, аналіз яких і є метою статті.

Виклад основного матеріалу дослідження. Юридична наука визначає адміністративно-правовий статус окремого громадянина як комплекс суб'єктивних прав, свобод, обов'язків, відповідальності та гарантій їх реалізації, закріплених Конституцією України, нормами різних галузей права, в тому числі адміністративно-правовими нормами.

Враховуючи, що колективні недержавні утворення – це, насамперед, об'єднання окремих індивідів, елементи адміністративно-правового статусу громадянина (права, свободи та гарантії їх реалізації, обов'язки та відповідальність) у повній мірі притаманні адміністративно-правовому статусу будь-якого інституту громадянського суспільства незалежно від його форми, сфери інтересів тощо.

С.Г. Стеценко, надаючи класифікацію суб'єктів адміністративного права, виокремлює серед них індивідуальних (громадяни України, іноземці та ін.) і колективних (об'єднання громадян, підприємства, органи місцевого самоврядування ті ін.) суб'єктів адміністративно-правових відносин [6, с. 56]. О.Ф. Скакун звертає увагу на те, що об'єднання громадян тією чи іншою мірою беруть участь у політичному житті суспільства, у політичних відносинах із державою і, отже, взаємодіють (співробітничать або конфліктують) із нею [7, с. 65–68].

Таким чином, колективна форма інституту громадянського суспільства, характер діяльності та виключно правовий характер взаємовідносин із державою викликають закономірну

необхідність включення контролю до елементів їх адміністративно-правового статусу. Причому він залежить, насамперед, від сфери діяльності, мети та форми утворення (зі статусом юридичної особи або без такого статусу), джерел фінансування тощо.

Найбільш поширеною групою інститутів громадянського суспільства є спільноти, утворені цивільними особами, які професійно не мають безпосереднього відношення до Збройних сил України і мета яких спрямована на сприяння діяльності останніх, допомозі їм, а також здійсненню цивільного контролю. До них відносяться різноманітні громадські об'єднання, релігійні організації та незалежні засоби масової інформації.

Законом України від 22 березня 2012 р. № 4572-VI «Про громадські об'єднання» вони визначаються як 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 [11]. При цьому ті з них, що утворюються фізичними особами, визнаються як громадські організації, а засновниками яких є юридичні особи приватного права – як громадська спілка. Також Закон звертає увагу на те, що громадське об'єднання може здійснювати діяльність зі статусом юридичної особи або без такого статусу. Але у будь-якому разі його діяльність повинна мати неприбутковий характер [11].

С.Г. Стеценко та О.Ф. Скакун визначають об'єднання громадян як добровільне громадське формування, створене на основі єдності інтересів для спільної реалізації громадянами своїх прав і свобод, досягнення особистих і громадянських цілей [6, с. 55; 7, с. 65]. В.К. Колпаков розглядає громадські організації як об'єднання громадян для забезпечення і захисту власних законних соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних, спортивних та інших спільних інтересів [8, с. 169–170].

На наш погляд, дещо звужено розглядає громадські організації Е.Е. Додіна, визначаючи мету їх створення як реалізацію прав і свобод громадян для здійснення суспільно-корисної діяльності в сферах благодійництва, культури, науки, досліджень, екології та в інших сферах, якщо ця діяльність спрямована на досягнення суспільної користі [2, с. 35]. Як видно із вищенаведених прикладів, деякі громадські утворення (до яких не в останню чергу належать козацькі організації) демонструють, що їх діяльність жодним чином не стосується суспільно-корисної діяльності.

Разом із тим заслуговує увагу визначення для всіх інститутів громадянського суспільства, надане В.М. Кравчук, яка розглядає їх у всій сукупності та різноманітності, окреслюючи головну суть. Так, вона визначає, що недержавні громадські організації – це організації, що не є частиною державного механізму. До них відносяться поряд із групами захисту прав громадян, організаціями, що здійснюють соціальні послуги, освітні ресурсні центри, екологічні організації та ін., і такі громадські об'єднання, як політичні партії, профспілки, спортивні клуби, релігійні установи, бізнесові об'єднання тощо [5, с. 70]. Аналогічне визначення щодо громадських формувань міститься і в Законі України від 15 травня 2003 р. № 755-IV «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» [12].

Водночас, незважаючи на незалежність від держави, у т. ч. стосовно управління з її боку, самостійність інститутів громадянського суспільства, вони не лише не ізольовані, а й знаходяться у синергії як з державою загалом, так і у взаємодії з її ок-

ремими організаційно-державними інститутами. Як стверджує з цього приводу О.Ф. Скакун, «держава здатна сприяти розвитку суспільства або перешкоджати йому». Продовжуючи свою думку, вона зазначає, що у функціонуванні громадянського суспільства роль цивілізованої держави має виражатися в тому, що вона служить формою, що організує громадянське суспільство і створює умови для його розвитку; встановлює «правила гри», яких повинні дотримуватися громадяни та їх об'єднання, створює сприятливі умови для їх існування і розвитку; надає необхідний захист громадянському суспільству, яке функціонує в межах її території, у тому, що належить до соціальної безпеки громадян; юридично забезпечує можливості громадянина бути власником, створювати громадські об'єднання, комерційні корпорації, брати активну участь у політичному житті суспільства; має межі регулювання відносин у суспільстві, які визначаються конституцією держави, стандартами в галузі прав і свобод людини, закріпленими в міжнародних актах тощо [7, с. 60–62]. Стосовно безпосередньо громадських організацій вона зауважує, що держава (в особі державних органів і посадових осіб): встановлює юридичні норми, які визначають порядок їх офіційного визнання (легалізації) шляхом реєстрації; забезпечує дотримання прав і законних інтересів об'єднань громадян; здійснює контроль і нагляд за відповідністю діяльності об'єднань громадян зареєстрованому статуту, у т. ч. контроль над джерелами і розмірами надходжень і сплатою податків (цю функцію, зокрема, покладено на державні фінансові органи); передбачає відповідальність уповноважених осіб громадських об'єднань за порушення законодавства; створює режим найбільшого сприяння для їх функціонування; наділяє певними пільгами або зовсім звільняє від податків, або надає дотації й кошти та ін. [7, с. 65–68].

Аналогічної думки дотримується й С.Г. Стеценко, який звертає увагу на затребуваність державного управління у сприянні забезпеченню прав, свобод і законних інтересів громадян; забезпеченні стабільності всередині країни та побудови позитивного іміджу держави за кордоном; здійсненні контролю та нагляду за станом справ у різних сферах суспільного життя через установлення відповідності визначеним у державі стандартам, правилам, регламентам тощо [6, с. 17–18].

Разом із тим, як зауважує В.К. Колпаков, свій регулюючий вплив держава поширює тільки на ті повноваження громадських формувань, які реалізуються безпосередньо у взаємовідносинах із державними органами. Суть же такого регулювання зводиться до того, щоб, по-перше, через норми адміністративного права закріпити повноваження громадських об'єднань у сфері державного управління, по-друге, – створити реальні гарантії їх реалізації [8, с. 165–166].

При цьому слід зауважити, що такі аспекти державного управління, як регулювання відносин, що складаються під час реєстрації суб'єктів громадянського суспільства; державний контроль у сферах забезпечення та охорони прав, свобод і законних інтересів громадян; захист інтересів національної безпеки, громадського порядку та охорони здоров'я населення; фінансовий (у т. ч. податковий) стосуються всіх видів інститутів громадянського суспільства. Водночас ті з них, що є суб'єктами взаємодії зі збройними силами України, набувають додаткових ознак, що викликано специфікою діяльності останніх.

Вітчизняна правова наука, докладно обґрунтовуючи й визначаючи особливості адміністративно-правового статусу окремих елементів громадянського суспільства (громадських об'єднань, релігійних організацій, професійних спілок тощо),

майже не приділяла увагу особливостям адміністративно-правового статусу тих із них, які є суб'єктами взаємодії зі Збройними силами України. Тимчасом як специфіка діяльності останніх викликає ряд об'єктивних обмежень, які, в свою чергу, позначаються на складових адміністративно-правового статусу цих інститутів громадянського суспільства.

Якщо правові норми Закону України «Про громадські об'єднання» загалом визначають адміністративно-правовий статус такої частини громадянського суспільства, як громадські об'єднання, то його особливості, породженні синергією зі Збройними силами України, регулюються не стільки нормами законодавчих актів, скільки безпосередньо нормативно-правовими актами органів виконавчої влади.

Розгляд особливостей складових адміністративно-правового статусу інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії зі Збройними силами України традиційно розпочнемо із прав, якими їх наділено.

Як ми зазначали вище, адміністративно-правовий статус інститутів громадянського суспільства знаходиться у тісному взаємозв'язку із правовим статусом (та адміністративно-правовим статусом, відповідно) громадянина. Загалом будь-який різновид цих інститутів є колективним, добровільним об'єднанням незалежних громадян. І таким чином, для визначення поняття права як елементу адміністративно-правового статусу, цілком слушно застосовувати визначення, яке надається для окремої людини-громадянина.

Так, Е.Е. Додіна слушно зауважує, що юридичні права громадських організацій є імплементацією цього конституційного права, тому вони повинні бути розглянуті в тісному зв'язку і взаємозалежності з правом громадян на об'єднання [2, с. 23].

На цей час існують різноманітні погляди щодо прав і свобод людини і громадянина в залежності від сфери, стосовно якої розглядається питання. Так, з позиції взаємодії суб'єктів громадянського суспільства з органами державної влади (зокрема, Збройними силами України), треба звернути увагу на визначення, надане авторами підручника «Адміністративне право України» за редакцією Ю.П. Битяка: взаємодіючи з органами виконавчої влади, громадяни реалізують передусім права: на участь в управлінні; на об'єднання; на проведення мітингів, демонстрацій, зборів; на особисті або колективні звернення до державних органів; на свободу та особисту недоторканність; на інформацію; на відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями державних організацій, а також посадових осіб при виконанні ними службових обов'язків та ін. [9, с. 60].

Я.В. Лазур, вивчаючи проблематику реалізації прав і свобод громадян у публічному управлінні, провів ґрунтовне дослідження наукових праць вітчизняних та зарубіжних дослідників із цієї тематики і сформулював визначення прав і свобод громадян, що реалізуються у публічному управлінні як їхні можливості реалізації своїх вимог щодо надання певних, гарантованих Конституцією і законами України, благ із боку органів державного управління та місцевого самоврядування [10, с. 54]. Тобто права і свободи громадян знаходяться у безпосередній залежності від волі державно-організаційних структур. По суті вони залежать від «панської примхи». Проте автор лише об'єктивно відобразив реальність, яка нині існує в Україні. Сучасний стан демократії в Україні, особливо у сфері взаємодії громадянського суспільства й органів державної влади, на жаль, знаходиться лише на початку свого становлення. Разом із тим необхідно

відзначити, що (знову ж таки, з урахуванням сучасних реалій) визначення прав і свобод громадян, що реалізуються у публічному управлінні, надане Я.В. Лазуром, стосовно сфери взаємодії зі Збройними силами України не лише відображає існуючий стан, але й на цьому етапі розвитку громадянського суспільства є закономірним і правильним.

Правовими нормами Закону України «Про громадські об'єднання», в сфері регулювання якого знаходиться найбільше коло інститутів громадянського суспільства, встановлено права громадських об'єднань та додаткові права громадських об'єднань зі статусом юридичної особи.

Серед особливостей такого елементу адміністративно-правового статусу інститутів громадянського суспільства, які є суб'єктами взаємодії зі Збройними силами України, як права і свободи, насамперед необхідно звернути увагу на положення Закону України від 19 червня 2003 р. № 975-IV «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави». Згідно його норм, громадяни України мають право брати участь у здійсненні цивільного контролю над Воєнною організацією держави, зокрема, через громадські організації, членами яких вони є.

Висновки. Особливості адміністративно-правового статусу інститутів громадянського суспільства, які є суб'єктами взаємодії зі Збройними силами України, пов'язані з тим, що з моменту, коли ці інститути вступають у взаємодію з останніми, усі складові їх статусу набувають додаткових ознак, що викликано специфікою діяльності військової служби.

Порівняно з адміністративно-правовим статусом представництв інститутів громадянського суспільства, сфера діяльності яких не пов'язана із взаємодією зі Збройними силами України, реалізація прав тих організацій, що знаходяться у відношеннях синергії з останніми, дещо обмежена. Це пов'язано з особливостями функцій Збройних сил України, спрямованих на забезпечення національної безпеки та територіальної цілісності України, у т. ч. необхідністю додержання державної таємниці, небезпекою для життя та здоров'я громадян, що має місце в зоні проведення антитерористичної операції тощо. Так, суб'єктами волонтерської діяльності не можуть бути окремі фізичні особи, а лише організації (об'єднання); обмежено вік осіб, які можуть здійснювати волонтерську діяльність. Представники інститутів громадянського суспільства, які є суб'єктами у цій сфері, підлягають перевірячці уповноваженими органами на предмет забезпечення державної таємниці. Також обмеження стосуються обсягу інформації про діяльність Збройних сил України, яку вони можуть отримати. Сфера взаємодії, а також цивільного контролю з боку громадських об'єднань, як правило, стосується питань правового і соціального захисту військовослужбовців (та членів їхніх сімей), матеріально-технічного забезпечення, патріотичного виховання, спортивно-культурних заходів, душепастирської діяльності; а з боку засобів масової інформації – також оперативного поширення серед значних кіл суспільства інформації про новини, які стосуються діяльності Збройних сил України та формування позитивної громадської думки щодо останніх.

Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Додіна Е.Е. Адміністративно-правовий статус громадських організацій в Україні: дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управ-

- ління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Є.Є. Додіна; Одеська нац. юридична академія. – Одеса, 2002. – 176 с.
3. Костицький В.В. Політичні партії в системі «Громадянське суспільство і держава» / В.В. Костицький // Право України. – 1995. – № 12. – С. 32–35.
 4. Дейчаківський М. Громадянське суспільство і недержавні організації / М. Дейчаківський // Вітчизна. – 1999. – № 3–4. – С. 120–124.
 5. Кравчук В.М. Взаємовідносини громадських організацій і держави в умовах формування громадянського суспільства в Україні (теоретико-правові аспекти): дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.М. Кравчук; Київський націон. ун-т внутрішніх справ – К., 2008. – 229 с.
 6. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / С.Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2008. – С. 192.
 7. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: [підручник] / О.Ф. Скакун. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – С. 286.
 8. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право): [навчальний посібник] / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – С. 256;
 9. Битяк Ю.П. Адміністративне право України: [підручник] / Ю.П. Битяк. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – С. 544.
 10. Лазур Я.В. Специфіка адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод людини у сфері публічного управління: засоби, форми, методи. / Я.В. Лазур // Науковий вісник Херсонського державного університету, 2015. – № 5. – С. 11–14.
 11. Про громадські об'єднання: Закон України від 22 березня 2012 р. № 4572-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 1. – Ст. 1.
 12. 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. – Ст. 263.

Коропатник И. М. Особенности административно-правового статуса институтов гражданского общества как субъектов взаимодействия с Вооруженными силами Украины

Аннотация. Статья посвящена анализу особенностей административно-правового статуса институтов гражданского общества как субъектов взаимодействия с Вооруженными силами Украины. Сделаны выводы, что с момента, когда гражданское общество вступает во взаимодействие с Вооруженными силами Украины, все составляющие их статуса приобретают дополнительные признаки, что вызвано спецификой деятельности военной службы.

Ключевые слова: гражданское общество, военная служба, взаимодействие, субъекты.

Koropatnik I. Features of legal status of the institutions of civil society as subjects of cooperation with the Armed Forces of Ukraine

Summary. This article analyzes the characteristics of administrative and legal status of the institutions of civil society as subjects of cooperation with the Armed Forces of Ukraine. It is concluded that from the time when civil society reacted with the Armed Forces of Ukraine, the status of all the components of their purchase additional features is caused by the specifics of the activities of the military service.

Key words: civil society, military service, interaction, subjects.

*Пирожкова Ю. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент, докторант
Запорізького національного університету*

РЕГУЛЯТИВНА ФУНКЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ГЕНЕЗА ТА СУЧАСНА ТРАНСФОРМАЦІЯ В УМОВАХ РЕФОРМАЦІЙНИХ ПРАВОТВОРЧИХ ПРОЦЕСІВ

Анотація. Статтю присвячено дослідженню генези та сучасній модифікації змістовно-сутнісного «наповнення» регулятивної функції адміністративного права, що обумовлена, насамперед, трансформацією галузевого предмета – появою нових відносин, які потребують нормативно-правової регламентації, реальним зростанням та превалуванням «публічно-сервісних» (обслуговуючих) відносин, євроінтеграційною спрямованістю державотворчих процесів в Україні. Аналіз історичного розвитку та особливостей сучасної трансформації регулятивної функції адміністративного права надає можливість запропонувати визначення поняття регулятивної функції в контексті оновленого розуміння галузевого предмету.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, функції адміністративного права, регулятивна функція адміністративного права, предмет адміністративного права.

Адміністративно-правове регулювання суспільних відносин здійснюється через встановлення зобов'язуючої, заборонної чи уповноважувальної (уповноважуючої, дозволяючої, диспозитивної) норми. Зобов'язуючі (приписні) норми зобов'язують вчинювати певні дії при виникненні передбачених ними умов (наприклад, провадження господарської діяльності з медичної практики потребує одержання ліцензії; у разі одержання звернення громадянина органи державної влади і місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, об'єднання громадян, посадові особи зобов'язані розглянути зазначені пропозиції (зауваження) та повідомити заявника про результати розгляду; іноземці та особи без громадянства під час проходження прикордонного контролю у пунктах пропуску через державний кордон зобов'язані подати свої біометричні дані для їх фіксації тощо). Заборонні норми забороняють вчинення тих чи інших дій за умов, що ними визначені. Наприклад, шляхом встановлення зазначених норм забороняється: поліцейським за будь-яких обставин сприяти, здійснювати, підбурювати або терпимо ставитися до будь-яких форм катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання; державним службовцям – організовувати і брати участь у страйках та агітації; створювати і брати участь у діяльності діяльність політичних партій, керівні органи чи структурні осередки яких знаходяться за межами України, а також будь-яких структурних осередків політичних партій, в органах виконавчої та судової влади, у Збройних Силах та Державній прикордонній службі України, Державній спеціальній службі транспорту, Державній службі спеціального зв'язку та захисту інформації України, на державних підприємствах, в установах і організаціях, державних навчальних закладах; здійснення транзитного проїзду іноземців та осіб без громадянства через тимчасово окуповану територію

тощо. Уповноважні (дозволяючі) норми встановлюють можливість для виконавців діяти в межах їх приписів і наділяють їх правом вибору відповідної моделі поведінки в межах, дозволених чинним законодавством. Так, наприклад, громадянину надано можливість самостійно вирішувати питання реалізації свого права на скаргу; державний службовець має право на проведення службового розслідування за його вимогою з метою зняття безпідставних, на його думку, звинувачень або підозри; поліцейський уповноважений вилучити у особи зброю чи інші предмети, якими особа може завдати шкоди оточуючим чи собі, незалежно від того, чи заборонені вони в обігу тощо. Співвідношення зазначених норм адміністративного права, через які безпосередньо і реалізується його регулятивна функція, з плином часу здатне змінюватися. Так, зазначену трансформацію регулятивної функції галузі можна проілюструвати на прикладі адміністративно-правового регулювання у сфері безпеки дорожнього руху, адже державне регулювання руху транспортних засобів та пішоходів по дорогам, забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у дорожньому русі, завжди було і залишається сьогодні в межах галузевого правового предмету. Перші згадки про правила руху на дорогах встановлені набагато раніше, ніж з'явився перший автомобіль. Так, в «Соборном Уложенні» 1649 р. було введено дозволяючу та заборонну систему при організації руху сухопутними дорогами. Пізніше, іменним указом царів Івана Олексійовича та Петра Олексійовича Романових у 1683 р. було встановлено правила руху для вершників та кінних екіпажів, якими, з метою забезпечення у населених пунктах безпеки городян та запобігання каліцтва, заборонено швидку їзду вулицями Москви [1, с. 153]. Швидка їзда міськими вулицями та биття батогами перехожих кучерами були основними дорожніми правопорушеннями зазначеного часу, що і призвело до їх заборони указом імператриці Анни Іоанівни у 1732 р. [1, с. 154]. Потреба у реєстрації транспортних засобів та перевізників обумовила введення реєстраційних номерних жетонів для їх подальшої ідентифікації у випадку вчинення правопорушення [2], а у 1775 р. Манифест, що визначав тип екіпажу та максимально дозволена для його запрягання кількість коней, підписаний Катериною II, дозволив регламентувати рух, оскільки саме ці показники визначали статус та положення володільця транспортного засобу, що і визначало пріоритетне право проїзду [3, с. 70]. Незважаючи на такий регламентаційно-заборонний формат регулятивної функції адміністративного права у зазначений період, порушення швидкісного режиму доповнюються порушеннями, причиною яких була несправність екіпажів, що і призводить до необхідності правового регулювання у сфері технічної регламентації засобів пересування, тобто своєрідного «технічного огляду» возів та екіпажів, які використовувались для пересування. Саме тому у 1798 р. у Статуті Санкт-Петербурга окремий розділ, присвячений полі-

ції, встановлював її обов'язок наглядати за справністю карет, колясок та саней, які використовувалися перевізниками [3, с. 70]. Розширення заборонної складової регулятивної функції галузі, спрямованої на забезпечення безпеки дорожнього руху, «набирає обертів» у XIX ст. – запроваджується обмеження швидкості (1801 р.), Петербурзькою поліцією розробляються окремі настанови для перевізників – своєрідний прообраз Правил дорожнього руху (1804 р.), набувають чинності єдині Правила руху шосейними дорогами (1831 р.) тощо. Зазначені нормативно-правові документи фактично сформували «ескіз» єдиних Правил дорожнього руху, який в майбутньому реалізується через відповідний масив регламентаційних норм і правил, обумовлюючи не лише суттєве розширення регламентуючого діапазону регулюючої функції галузі (у 1883 р. визначені правила проїзду та вимоги щодо технічного стану окремо щодо кожного виду візків та екіпажів; правила перевезення пасажирів та вантажів, у тому числі і в громадському транспорті; правила для пішоходів та заходи, які поліція може застосовувати для припинення порушень правил руху; вперше в історичній практиці було запроваджено юридичне оформлення ДТП офіційним протоколом та розроблений його зразок), але й її змістовне переформатування, оскільки, паралельно із нормами-правилами, з'являється досить велика кількість матеріальних установчих та зобов'язуючих норм – окремим розділом в Інструкції поліції закріплюються обов'язки спостереження за порядком та безпекою на тротуарах, дорогах та бульварях [3, с. 70–71]. Зважаючи на те, що регулятивна функція адміністративного права завжди набуває свого прояву у впливі на суспільні відносини, поява таких нових видів транспорту як велосипед, автомобіль, трамвай на початку XX ст. обумовила запровадження нових прав, обов'язків, заборон, обмежень для учасників дорожнього руху, що, в свою чергу, вплинуло на відповідне розширення компетенційних норм, регламентуючих повноваження поліції. Так, наприклад, спеціально для велосипедистів було введено посвідчення – «Свідцтво про вміння їзди» та закріплена вимога – в обов'язковому порядку встановлювати на велосипеді номер, ліхтар та дзвоник [1, с. 160], для перших автомобілів – запроваджено обмеження швидкості їхнього руху вулицями міста – до 20 верств на годину (при максимальній швидкості 26 верств на годину); у 1903 р. постановою Уряду «Про устрій поліції та містях з повним поліцейським управлінням» вперше до складу поліції вводяться штати, обов'язком яких було забезпечення безпеки дорожнього руху; у 1907 р. з'являється інструкція з першими правилами руху міськими вулицями для велосипедистів, автомобілів та трамваїв; у 1912 р. правила дорожнього руху удосконалюються шляхом чіткого встановлення правостороннього руху транспорту, визначення місць зупинок для екіпажів, введення номерних знаків та обмеження швидкості; встановлення правил обгону, медичних вимог до водіїв та порядку отримання посвідчення водія, які стали видаватися із фотокартками, а також вимог до технічного стану автомобілів та особливо до устроїв, що забезпечують безпеку руху. Усунення пріоритетності кінних візків, встановлення однакових вимог до водіїв автомобілів та кучерів [4, с. 222–223] також сприяло підвищенню ефективності адміністративно-правової регламентації сфери дорожнього руху у XIX ст. Не занурюючись у подальший ретроспективний аналіз адміністративно-правового регулювання безпеки дорожнього руху, зазначимо, що як раніше, так і сьогодні в Правилах дорожнього руху «віддзеркалюється» модифікація регулятивної функції галузі. Так, наприклад, Законом України «Про

дорожній рух» до 2011 р. передбачався обов'язковий технічний огляд транспортних засобів, Законом України від 5 липня 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо усунення надмірного державного регулювання у сфері автомобільних перевезень» його було скасовано для легкових автомобілів усіх типів, марок і моделей, причепів (напівпричепів) до них (крім таксі та автомобілів, що використовуються для перевезення пасажирів або вантажів з метою отримання прибутку), мотоциклів, мопедів, мотоколясок та інших прирівняних до них транспортних засобів незалежно від строку експлуатації, а також передбачена можливість керуванням транспортним засобом особою, яка не є його власником на підставі посвідчення водія відповідної категорії; реєстраційного документу на транспортний засіб; полісу (договору) обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, а у випадках, передбачених законодавством, також ліцензійної картки на транспортний засіб.

Трансформацію регулятивної функції адміністративного права також можна простежити на прикладі становлення паспортного режиму (впровадження паспортної системи, режиму паспортизації та реєстрації) на теренах сучасних українських земель. Так, Л.Л. Коробочкіна, досліджуючи генезу паспортного режиму в Україні, зазначає, що його перші елементи було започатковано ще за часів Київської Русі та на Січі, і на початку свого розвитку застосовувався для посвідчення особи та збору податків. У подальшому він сприяв здійсненню контролю за пересуванням населення, забезпеченню карантинних застав, а також реалізації поліцейських та фіскальних функцій. Автор зауважує, що на початку створення Січі мова йшла лише про наявність внутрішньої системи обліку, а за часів Нової Січі паспортний режим використовувався вже не лише для контролю за переміщенням козаків, але й служив засобом охорони їх прав, у спосіб підтримання порядку та дисципліни на території Кошу, відмежуванню подорожуючих козаків від бродяг. При входженні українських земель до складу Російської імперії було закладено організаційно-правові підвалини поліцейського паспортного режиму, встановлення яких використовувалося для посилення процесу закріпачення населення, забезпечення збору податків, рекрутства та здійснення поліцейських функцій. Зазначені тоталітарні чинники набули свого подальшого розвитку за часів існування СРСР – паспортний режим перетворюється на інструмент «очистки» суспільства від неблагонадійних та злочинців. Постанова РНК РРФСР «Про прописку громадян у міських поселеннях» юридично закріпила інститут прописки. У сільській місцевості радянський паспортний режим мав тоталітарний характер і практично перетворював більшість населення України (колгоспників) на «невиїзних» осіб [5, с. 7–8]. Сучасне розуміння паспортного режиму охоплює нормативно-визначений порядок надання адміністративних послуг у сфері реєстрації місця проживання/перебування особи та видачі/заміни паспорта громадянина України та процедуру притягнення до адміністративної відповідальності за порушення вимог паспортного режиму [5, с. 8]. 6 грудня 2012 р. набрав чинності Закон України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус», відповідно до якого розпочато роботу із запровадження оформлення і видачі паспорта громадянина України, що містить безконтактний електронний носій із біометричними даними власника документу. З метою запровадження біометричних документів для виїзду за кордон Урядом прийнято Постанову від 7 травня 2014 р. № 152 «Про затвердження зразка бланка,

технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, знищення паспорта громадянина України для виїзду за кордон з безконтактним електронним носієм, його тимчасового затримання та вилучення», відповідно до якої в Україні запровадили біометричні закордонні паспорти з 01 січня 2015 р. Постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 р. № 302 затверджено зразок бланка, технічний опис та Порядок оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, знищення паспорта громадянина України. Відповідно до цієї Постанови оформлення і видачу паспорта громадянина України з безконтактним електронним носієм у вигляді пластикової картки запроваджено з 1 січня 2016 р. Лібералізація візового режиму з Європейським Союзом обумовила прийняття Верховною Радою України 14 липня 2016 р. Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо документів, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус, спрямованих на лібералізацію Європейським Союзом візового режиму для України» № 3224, що вносить зміни до низки Законів України щодо документів, які підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус [6]. Новелізація паспортного режиму відкриває можливість для всіх громадян України отримувати замість внутрішньогромадянського паспорта старого зразка (книжечки) ID-карти, які з січня 2016 р. видавалися тільки 16-річним українцям. ID-карти, що засвідчують особу, отримуватимуть всі громадяни, починаючи з 14 років – на чіп паспорта будуть записуватися у цифровому вигляді відцифровані відбитки пальців рук особи (при отриманні внутрішнього документа за бажанням, при оформленні закордонного паспорта – обов'язково) та цифровий підпис громадянина. Особам, які не досягли 18-річного віку, паспорт оформляється на чотири роки, а особам, які досягли 18-річного віку – на 10 років. Скасовано норму про те, що при державній реєстрації шлюбу в паспортах громадянина України має робитися відмітка із зазначенням прізвища, імені, по батькові та року народження другого з подружжя та місця і дати такої реєстрації Законом тощо. Зазначений приклад яскраво ілюструє трансформацію регулятивної функції галузі, адже якщо раніше відносини паспортного режиму регламентувалися жорстко, то сучасний етап їх регламентації від зазначеної моделі поступово відходить шляхом надання особі розширеного переліку правомочностей. З огляду на викладене, очевидним є той факт, що модифікація змістовно-сутнісного «наповнення» регулятивної функції адміністративного права обумовлена, насамперед, трансформацією галузевого предмета – появою нових відносин, що потребують нормативно-правової регламентації, реальним зростанням та превалюванням «публічно-сервісних» (обслуговуючих) відносин (адміністративні послуги, адміністративні процедури, адміністративні договори тощо), по-друге, євроінтеграційною спрямованістю державотворчих процесів в Україні, що вимагає якісно нового адміністративно-правового регулювання, що відповідає вимогам часу та європейським стандартам. Так, якщо раніше адміністративні послуги не виділялись в межах «управлінського» предмету галузі, отже не було, відповідно, ні норм права, ні нормативно-правового акту, і лише виділення адміністративних (управлінських) послуг органів публічної адміністрації щодо задоволення певних потреб особи, яка здійснюється за зверненням (реєстрація, ліцензування, надання дозволу, видання довідки тощо), призвело до відповідної регламентації – прийняття Закону України від 06 вересня 2012 р. «Про адміністративні послуги» [7]. Враховуючи євроінтеграційну спрямованість політики України і необхідність адаптації вітчиз-

няного законодавства до законодавства держав-членів ЄС, відбувається і відповідна модифікація регулятивної функції вітчизняного адміністративного права у зазначеній сфері. Так, загальні засади щодо розвитку електронних адміністративних послуг встановлені на рівні ЄС (зокрема, в Повідомленні Європейської Комісії Європейському Парламенту, Раді, європейському економічному і соціальному комітету і Комітету регіонів «Цифровий порядок денний для Європи» від 19 травня 2010 р. № COM (2010)245 та «Плані дій Європейського електронного уряду 2011–2015. Використання ІКТ в цілях сприяння належного, стійкого та інноваційного уряду» від 15 грудня 2010 р. № COM (2010)743) обумовили в Україні появу електронної форми адміністративних актів поряд із письмовою. Сучасним напрямом реформування електронних послуг в ЄС виступає створення єдиного цифрового ринку публічних послуг, забезпечення сумісності між системами надання електронних публічних послуг різних країн-членів ЄС, що передбачено Регламентом Європейського Парламенту та ради «Про електронну ідентифікацію і трастові послуги для електронних угод на внутрішньому ринку і скасування Директиви 1999/93/ЄС» від 23 липня 2014 р. № 910/2014, Рішенням Європейського Парламенту та Ради «Про створення програми сумісності рішень і загальних рамок для європейських публічних адміністрацій, підприємств і громадян (ISA) в якості засобу для модернізації публічного сектору» (ЄС) 2015/2240 від 25 листопада 2015 р., що вплинуло і на вітчизняне адміністративне законодавство, адже застосування електронної форми адміністративних актів поряд із письмовою формою розпочалося відносно нещодавно і в Україні – спочатку на рівні підзаконного акта, а пізніше на рівні закону [8, с. 12]. Зокрема, до ст. 9 Закону України «Про адміністративні послуги» 10 грудня 2015 р. було внесено відповідні зміни, які передбачають оптимізацію порядку їх надання через застосування електронної форми шляхом створення Єдиного державного порталу адміністративних послуг, у тому числі через інтегровані з ним інформаційні системи державних органів та органів місцевого самоврядування [9]; п. 2 Наказу Міністерства юстиції України № 466/5 від 31 березня 2015 р. «Про деякі питання надання відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» встановлено, що «виписки, витяги та довідки в паперовій та електронній формах відповідно до Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» мають однакову юридичну силу» [10]. Сучасний стан надання адміністративних послуг в електронній формі також характеризується певними новаціями – запровадження електронного врядування та надання електронних послуг органами державної влади. Перші кроки було зроблено у зв'язку із прийняттям Закону України від 22 травня 2003 р. № 851 «Про електронні документи та електронний документообіг» та Закону України від 22 травня 2003 р. № 852 «Про електронний підпис», пізніше був прийнятий закон України від 9 січня 2007 р. № 537 «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.». На виконання вимог зазначених законів прийнято Постанови Кабінету Міністрів України: «Про заходи щодо створення електронної інформаційної системи «Електронний уряд» від 24 лютого 2003 р. № 208; «Про затвердження Типового порядку здійснення електронного документообігу в органах виконавчої влади» від 28 жовтня 2004 р. № 1453; «Про затвердження правил забезпечення захисту інформації в інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах від 29 березня 2006 р. № 373; «Про електронний обмін службовими документами в органах виконавчої влади» від 17 липня 2009 р. № 733 та ін.

Доступними стали онлайн-послуги у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, зокрема отримання витягів із відповідного Реєстру, послуги у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, реєстрації актів цивільного стану тощо. Міністерством юстиції України створено Кабінет електронних сервісів, на якому містяться посилання щодо отримання всіх електронних послуг, надання яких забезпечується Міністерством юстиції України [8, с. 14].

Проголошення незалежності України, визнання її демократичною і правовою державою, проведення адміністративної реформи – все це забезпечило перехід від адміністративно-командної системи управління, за якої забезпечувалася прерогативність повноважень державно-владного суб'єкта адміністративних правовідносин задля реалізації публічних завдань і функцій, до демократичної, за якої виникла формально-юридична рівність контрагентів, а також виникнення нових методів і форм державного управління, популярним серед яких став адміністративний договір. І якщо, як зазначають автори Академічного курсу з адміністративного права за заг. ред. В.Б. Авер'янова (2007 р.), в радянській літературі 20-х рр. XX ст. адміністративні договори згадуються як побічна форма управлінської діяльності, а у 60-х рр. XX ст. – як один із факторів демократизації [11, с. 187], то сьогодні, у зв'язку із поступовим звуженням сфери державного впливу на соціально-економічний розвиток суспільства і пов'язаною з цим децентралізацією державної влади, адміністративний договір широко застосовується в діяльності державних органів і організацій як між ними самими, так і за участю недержавних суб'єктів, що, в свою чергу, призводить до суттєвого розширення «сегменту» договірного регулювання адміністративних правовідносин в предметі адміністративного права. Зважаючи на це, теоретичне осмислення правового режиму таких договорів, дослідження індивідуальної та галузевої їх специфіки стало предметом детального вивчення вчених-адміністративістів (наприклад роботи, К.К. Афанасьєва, Ж.В. Завальної, С.М. Ольховської, С.С. Скворцова, О.В. Дьоміна та ін.). У зв'язку із орієнтацією правотворчих процесів в Україні на запозичення європейських стандартів, слід зазначити, що актуалізується дослідження досвіду тих країн, де є використання адміністративних договорів. Так, Р.О. Куйбіда, досліджуючи моделі адміністративного договору, властиві для Франції та Німеччини, а також деяких інших країн, що модифікували ці моделі для потреб власної правозастосовної практики, дійшов висновку, що розглянутий досвід деяких європейських держав підтверджує, що в Європі відсутнє уніфіковане розуміння адміністративного договору, відсутні чіткі та однакові межі між адміністративними (публічно-правовими) та цивільними (приватноправовими) договорами. Тому, на думку вченого, і з ним варто погодитися, зважаючи на недостатню визначеність поняття адміністративного договору в Україні, неоднакову судову практику щодо тлумачення цієї категорії, актуальним є питання про обрання національної моделі адміністративного договору та підготовку змін до матеріального законодавства шляхом доповнення спеціальних законів положеннями про те, що передбачені ними договори є адміністративними, або прийняття окремого закону про адміністративні договори, який би визначав сферу укладання адміністративних договорів, види, загальні процедури їх укладення, наслідки невиконання, правила про недійсність тощо [12, с. 182–183].

Таким чином, підводячи підсумки, слід зазначити, що з'являються нові суспільні відносини (послуги, моніторинг, дого-

вори, акти-планування, звернення, в тому числі й електронні петиції тощо), відбувається відповідна модифікація структурних параметрів регулятивної функції галузі, збільшується кількість дозвільних норм (розширюється коло прав), що безпосередньо впливає на забезпечення їх реалізації шляхом відповідного розширення зобов'язуючих норм (встановлення обов'язків здійснити певні дії) та суттєво зменшується кількість охоронних адміністративно-правових норм. Зважаючи на сучасну трансформацію основних параметрів регулятивної функції адміністративного права, вважаємо за можливе запропонувати її наступне визначення – це обумовлений соціальним призначенням цілеспрямований вплив адміністративного права, внаслідок якого відбувається регламентування суспільних відносин шляхом встановлення позитивних правил поведінки, прав та взаємних обов'язків суб'єктів адміністративних правовідносин, спрямованих на задоволення інтересів суспільства і громадян у процесі публічного управління, у сфері надання адміністративних послуг, ефективну реалізацію адміністративних процедур, оптимальну регламентацію адміністративно-деліктних відносин.

Література:

1. Гирько С.И., Борисов А.В., Миронов А.И., Полубинский В.И. Органы внутренних дел Российской империи / С.И. Гирько, А.В. Борисов, А.И. Миронов, В.И. Полубинский. – М.: ВНИИ МВД России. – 2002. – Т. 1. – С. 153.
2. Питеркин И.В. Организация уличного движения и безопасности в Санкт-Петербурге (Ленинграде) в XVIII – первой трети XX вв.: историко-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 – теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений / И.В. Питеркин – Санкт-Петербургский юридический институт, 1997. – 21 с.
3. Ковальчук О.В. Ретроспектива государственного регулирования безопасности дорожного движения в имперский период России (середина XVII века до 1917 года) / О.В. Ковальчук // Административное право и процесс. – 2016. – № 2. – С. 69–72.
4. Рубец А.Д. История автомобильного транспорта России: учебное пособие для студентов высших учебных заведений / А.Д. Рубец 2-е изд. М.: Академия, 2004. – 304 с.
5. Коробочкіна Л.Л. Паспортний режим в Україні як вид адміністративно-правового режиму: дисс... канд. юрид. наук, спец.: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Л.Л. Коробочкіна. – Одеська юридична академія. – 2016. – 22 с.
6. Про внесення змін до деяких законів України щодо документів, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус, спрямованих на лібералізацію Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України від 14 липня 2016 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
7. Про адміністративні послуги: Закон України від 06 вересня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
8. Михайлюк Я. Надання адміністративних послуг в електронній формі у країнах Європейського Союзу та Україні: порівняльно-правовий аспект / Я. Михайлюк // Юридична Україна. 2016. – № 1–2. – С. 10–15.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг: Закон України від 10 грудня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
10. Про деякі питання надання відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців: Наказ Міністерства юстиції України № 466/5 від 31 березня 2015 р. // Офіційний вісник України. – 2015. – № 25. – С. 266.
11. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник / Т.О. Коломоєць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
12. Куйбіда Р.О. Адміністративний договір у практиці європейських країн / Р.О. Куйбіда // Слово Національної школи суддів. – 2013. – № 2(3). – С. 176–183.

Пирожкова Ю. В. Регулятивная функция административного права: генезис и современная трансформация в условиях реформирования правотворческих процессов

Аннотация. Статья посвящена исследованию истории и современной модификации сущности регулятивной функции административного права, обусловленной, прежде всего, трансформацией отраслевого предмета – появлением новых отношений, которые необходимо нормативно регламентировать, увеличением сегмента «публично-сервисных» (обслуживающих) отношений, евроинтеграционной направленностью отечественного правотворчества. Анализ исторического развития и особенностей современной трансформации регулятивной функции административного права позволяет предложить определение понятия регулятивной функции в контексте обновленного понимания отраслевого предмета.

Ключевые слова: административно-правовое регулирование, функции административного права, регулятивная функция административного права, предмет административного права.

Pyrozhkova Yu. Regulatory function of administrative law: genesis and transformation in modern conditions reformation lawmaking process

Summary. Article investigates the genesis and modern modifications of content-essential “filling” of the regulatory function of administrative law, which is due, above all, the transformation of the sector subject – the emergence of new relationships that require regulatory regulation, real growth and prevalence of “public service” (service) relations, European integration orientation state processes in Ukraine. Analysis of historical development and transformation features modern regulatory functions of administrative law provides the opportunity to offer a definition of regulatory functions in the context of a renewed understanding of the industry subject.

Key words: administrative and legal regulation, administrative law function, regulatory function of administrative law, subject of administrative law.

Федчишин С. А.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративного права,**заступник декана господарсько-правового факультету**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПОРУШЕННЯ ДИПЛОМАТИЧНОГО ПРОТОКОЛУ В КОНТЕКСТІ ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОСТУПКІВ ПРАЦІВНИКІВ ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Анотація. Статтю присвячено аналізу порушень дипломатичного протоколу в контексті дисциплінарних проступків працівників дипломатичної служби України, визначенню можливостей та особливостей притягнення працівників дипломатичної служби України до дисциплінарної відповідальності на підставі порушення ними дипломатичного протоколу.

Ключові слова: дипломатична служба України, дисциплінарна відповідальність, дисциплінарний проступок, дипломатичний протокол.

Постановка проблеми. Дипломатична служба України є видом державної служби, від якої за сучасних умов безпосередньо залежить ефективність реалізації зовнішньої політики України, успіх у проведенні соціальних, економічних та інших внутрішньодержавних реформ, здатність оперативно і адекватно реагувати на виклики та загрози національній безпеці України. Невід’ємною складовою реформування дипломатичної служби є протидія корупції та підвищення вимог до працівників дипломатичної служби України, забезпечення дотримання ними службової дисципліни. У цьому сенсі важливого значення набуває вдосконалення дисциплінарної відповідальності працівників дипломатичної служби України, що є одним з ефективних засобів забезпечення службової дисципліни, дослідження її теоретичних та організаційно-правових засад. Безпосередньо це стосується дослідження дисциплінарних проступків працівників дипломатичної служби, особливостей їх окремих видів, у тому числі й аналізу порушень дипломатичного протоколу в контексті дисциплінарних проступків працівників дипломатичної служби.

Аналіз наукових досліджень і публікацій. Проблеми дисциплінарної відповідальності державних службовців не є обділеними увагою науковців, вони аналізуються в працях багатьох вчених як з адміністративного (Ю.П. Битяк, Л.Р. Біла-Тіунова, Л.С. Єрмоленко-Князева, І.О. Картузова, С.В. Ківалов, Л.М. Корнута, Н.Р. Нижник, О.Р. Сторожук та ін.), так і трудового права (В.С. Венедіктов, Н.М. Валнярчук, М.І. Іншин, Ю.В. Макаренко, Н.М. Неумивайченко, О.В. Селецький та ін.). Вченими аналізуються теоретичні питання дисциплінарної відповідальності державних службовців, як її матеріально-правові, так і процесуально-правові аспекти, досліджуються особливості дисциплінарної відповідальності окремих видів держслужбовців, у тому числі працівників дипломатичної служби України. У свою чергу, жодним чином не применшуючи добробуту вчених, доводиться констатувати, що інститут дисциплінарної відповідальності працівників дипломатичної служби України сьогодні все ж залишається малодослідженим. Окремі

аспекти дисциплінарної відповідальності працівників дипломатичної служби є взагалі недослідженими або ж дослідженими фрагментарно, залишається й низка дискусійних позицій. Одним із таких питань, що потребує аналізу, є визначення можливості та особливостей притягнення працівників дипломатичної служби України до дисциплінарної відповідальності з підстави порушення ними дипломатичного протоколу. Саме така мета і ставилась автором під час написання наукової статті.

Виклад основного матеріалу дослідження. У довідкових джерелах під поняттям «дипломатичний протокол» (від грецьк. “protokollon”, “protos” – «перший», “kolla” – «клеїти») прийнято розуміти сукупність загальноприйнятих норм, правил, традицій та умовностей, яких дотримуються уряди, державні установи, відомства закордонних справ, дипломатичні представництва, місії та представництва при міжнародних організаціях, офіційні особи та члени їхніх родин у міжнародному спілкуванні з урахуванням місцевої практики [1, с. 366]. Що стосується розуміння природи дипломатичного протоколу, то у науці сьогодні відсутня єдність поглядів щодо цього питання. Дипломатичний протокол розглядають як різновид міжнародно-правового звичаю, як правила міжнародної ввічливості та ін. [2, с. 115–121]. Проте, незважаючи на неоднозначність сприйняття природи дипломатичного протоколу, вченими не оспорується самостійність існування протокольних правил поведінки та їх важливе значення у регулюванні сучасних міждержавних відносин.

Відзначимо деякі риси дипломатичного протоколу, які слід враховувати під час аналізу питання щодо можливості й особливостей дисциплінарної відповідальності за порушення протокольних правил. По-перше, це те, що дипломатичний протокол супроводжує значну кількість зовнішньополітичних заходів за участю працівників вітчизняної дипломатичної служби – як тих, що проходять службу в Україні, так і під час їх довготермінового відрядження за кордоном (нанесення державних та інших візитів, вручення вірчих грамот, організація зустрічей та прийомів, скликання і проведення міжнародних конференцій, проведення переговорів, підписання міжнародних договорів, відзначення святкових і траурних подій тощо). До того ж, працівники дипломатичної служби не лише є учасниками протокольних заходів у власних зовнішньополітичних контактах, а й здійснюють протокольне забезпечення міжнародної діяльності Президента України, Прем’єр-міністра та інших вищих посадових осіб України. Згідно зі ст. 5 Закону України «Про дипломатичну службу» від 20 вересня 2001 р. здійснення функцій дипломатичного протоколу у сфері забезпечення зовнішніх зносин з іншими державами, міжнародними організаціями є однією з основних функцій дипломатичної служби України [3].

По-друге, це обов'язковий характер правил дипломатичного протоколу. Прикметним є те, що дотримання дипломатичного протоколу є обов'язковим, незважаючи на те, що в нормах міжнародного права відсутня їх вичерпна систематизація і чітка нормативно-правова регламентація. Правила дипломатичного протоколу є досить оригінальним видом соціальних норм, що знаходяться одночасно на межі та у сфері впливу права, політики та етики, залишаючись при цьому сьогодні значною мірою саме даниною звичаю. Слід підкреслити, що у зв'язку з комплексною природою протоколу іноді досить складно відрізнити юридично обов'язкову норму дипломатичного протоколу від звичайних вимог ввічливості. До того ж ця комплексна природа доповнюється значною багатоманітністю протокольних норм, їх національною специфікою в окремих державах. У міжнародних відносинах сьогодні беруть участь близько 300 держав, кожна з яких має свою культуру, традиції та звичаї, які більшою або меншою мірою відзначаються на дипломатичному протоколі. Як вказує О.П. Сагайдак, «складним теоретичним та практичним продовжує залишатись питання про те, в яких випадках норми дипломатичного протоколу є юридично обов'язковими, оскільки виходять із міжнародних договорів та звичаїв, а в яких – це правило міжнародної ввічливості. Складність протоколу полягає у його строкатості та заплутаності. Досі немає жодного офіційного кодексу протоколу, а його правила не можуть бути уніфікованими (наприклад, у країнах, що сповідують мусульманську релігію, з одного боку, та в країнах християнських – з іншого; у країнах, у яких збереглися феодалні титули та звання, і в країнах, де ці титули та звання скасовані, чи, наприклад, у країнах, де існує рівноправ'я жінок та чоловіків, і в країнах, де цього немає...)» [4, с. 48].

Міжнародно-правові норми, що регулюють особливості дипломатичного протоколу, взаємодіють із національним законодавством окремих держав, доповнюються особливостями їх місцевої протокольної практики і т.д. При цьому у ряді держав спостерігається спроба систематизації національних правил протоколу шляхом їх закріплення у нормативно-правових актах. Наприклад, можна відзначити Указ Президента Республіки Казахстан «Про затвердження Державного протоколу Республіки Казахстан» від 12 жовтня 2006 р. [5], Закон Киргизької Республіки «Про Державний протокол Киргизької Республіки» від 11 квітня 2012 р. [6], Указ Президента Російської Федерації «Основні засади державної протокольної практики» від 16 вересня 2004 р. [7], Закон Республіки Туркменістан «Про Державний протокол» від 14 грудня 2002 р. [8] та ін.

По-третє, це, як правило, шкідливий характер порушень дипломатичного протоколу. В літературі вказують на можливі моральні, політичні та інші негативні наслідки порушень протоколу. Наприклад, П.Ф. Лядов підкреслює, що «порушення правил дипломатичного протоколу певною державою, особливо умисне, прийнято розглядати не тільки як порушення міжнародної ввічливості, а і як фактор нанесення серйозної шкоди авторитету та престижу держави» [9, с. 126]. З позиції О.П. Сагайдак, порушення дипломатичного протоколу «може розцінюватись як певний демонстративний крок або елементарне невігластво і вплинути на зниження авторитету держави на міжнародній арені, а часом і спричинити напругу в міждержавних відносинах» [4, с. 44]. Ф.Ф. Молочков відзначає, що порушення дипломатичного протоколу може спричинити шкоду престижу, честі та гідності іншої держави, його керівникам або офіційним представникам та, відповідно, призвести до певних ускладнень у взаємовідносинах між державами [10, с. 14].

Ф.Ш. Ларіна у дисертаційному дослідженні «Дипломатичний протокол у праві зовнішніх зносин» доходить висновку, що порушення норм дипломатичного протоколу тягне юридичну, а саме міжнародно-правову відповідальність, зокрема щодо держави-порушника застосовуються контрзаходи (реторсія, сатисфакція) [11].

Таким чином, поведінка працівника дипломатичної служби України, що проявлялась у недотриманні ним дипломатичного протоколу, може перебувати у безпосередньому причинно-наслідковому зв'язку зі шкодою, яка була завдана не лише відносинам у сфері службової діяльності, а й міжнародному авторитету держави, щодо якої такі порушення відбулися, стати причиною застосування цієї державою відповідних контрзаходів стосовно України, спричинити значне погіршення і ускладнення її дипломатичних відносин та інші негативні наслідки. Відповідні обставини обов'язково мають враховуватись під час вироблення вимог до працівників вітчизняної дипломатичної служби, забезпечення дотримання ними службової дисципліни, а також внесення пропозицій щодо вдосконалення законодавства про дипломатичну службу.

Проте, слід мати на увазі й те, що порушення дипломатичного протоколу, з огляду на багатоманітність його правил та їх різну важливість, може бути і досить незначним, щоб спричинити шкідливі наслідки. Як наголошується у наукових джерелах, «протокол багатогранний і різноманітний... Відповідно і «ціна» протокольної помилки також різна. Так, неправильне розташування державних прапорів під час офіційної церемонії зустрічі високого закордонного гостя може в одному випадку призвести до дипломатичного протесту, а в іншому – до дострокового припинення візиту і ще серйозніших наслідків. Помилка у розміщенні столових приборів під час дипломатичного обіду зазвичай до розриву відносин не призведе, а лише викличе іронічну посмішку гостей. Водночас порушений порядок розміщення гостей за столом, здійснений господарями без попередньої згоди з гостем, може бути сприйнятий останнім як свідоме приниження гідності його самого і його країни» [12, с. 13]. Отже, шкідливі наслідки порушень дипломатичного протоколу, їх наявність або відсутність, ступінь безпосередньо залежать від виду порушених протокольних норм, їх значення, характеру відповідних порушень та деяких інших обставин.

Поряд із цим необхідно відзначити й той факт, що порушення дипломатичного протоколу може і взагалі не мати шкідливого характеру. Як свідчить дипломатична практика, порушення існуючих вимог дипломатичного протоколу у відносинах між державами та міжнародними організаціями, відступ від протокольних норм може бути завчасно погодженим між відповідними державами-контрагентами та відбуватись із прямого дозволу держави, стосовно якої такі порушення мали місце, може розглядатись як публічна демонстрація підтримки однією державою іншої та ін. [Див.: 13 та ін.].

Відповідно до ст. 65 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р. підставою дисциплінарної відповідальності державного службовця є вчинення ним дисциплінарного проступку – протиправної винної дії або бездіяльності чи прийняття рішення, що полягає у невиконанні або неналежному виконанні державним службовцем своїх посадових обов'язків та інших вимог, встановлених цим Законом та іншими правовими актами, за яке до нього може бути застосоване дисциплінарне стягнення [14]. Чи може вважатись дисциплінарним проступком та бути підставою дисциплінарної відповідальності працівників дипломатичної служби України порушення ними

норм дипломатичного протоколу? Відповідь на це питання безпосередньо пов'язана, з однієї сторони, зі встановленням наявності (або відсутності) у конкретному порушенні дипломатичного протоколу формально-юридичних ознак дисциплінарного проступку, що передбачені чинним законодавством України, та його юридичною кваліфікацією, а з іншої – із вирішенням проблеми відмежування порушень дипломатичного протоколу, які можуть розглядатись як дисциплінарні проступки працівників дипломатичної служби і тягнути для них юридичні наслідки, від малозначних дисциплінарних проступків.

Говорячи про юридичну оцінку порушень дипломатичного протоколу, слід звернути увагу, що порушення дипломатичного протоколу у якості окремого виду дисциплінарного проступку у чинному законодавстві не визначено. Відповідно до ч. 1 ст. 34 Закону України «Про дипломатичну службу» від 20 вересня 2001 р. працівники дипломатичної служби притягаються до дисциплінарної відповідальності з підстав, передбачених Законом України «Про державну службу» [3]. До останніх належать 14 видів дисциплінарних проступків, зокрема:

- порушення Присяги державного службовця;
- порушення правил етичної поведінки державного службовця;
- вияв неповаги до держави, державних символів України, українського народу;
- дії держслужбовця, що шкодять авторитету державної служби;
- невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків, актів органів державної влади, наказів (розпоряджень) та доручень керівників, прийнятих у межах їхніх повноважень;
- недотримання правил внутрішнього службового розпорядку та ін. [14, ст. 65].

За сучасного стану нормативного регулювання порушення дипломатичного протоколу залежно від обставин справи все ж можуть бути кваліфіковані як дисциплінарні проступки, зокрема у формі «невиконання або неналежного виконання посадових обов'язків» (п. 5 ч. 2 ст. 65 [14]), «порушення правил етичної поведінки» (п. 2 ч. 2 ст. 65 [14]), «дій, що шкодять авторитету державної служби» (п. 4 ч. 2 ст. 65 [14]) та ін. Так, обов'язок працівників дипломатичної служби дотримуватись дипломатичного протоколу має нормативне підґрунтя у національному законодавстві. Згідно з ч. 2 ст. 30 Закону України «Про дипломатичну службу» від 20 вересня 2001 р. службовці дипломатичних установ України «повинні поважати закони, правила і традиції країни перебування, ... гідно представляти Україну» [3]. У п. 2.6. Загальних правил поведінки державного службовця, затверджених наказом Головного управління державної служби в Україні від 04 серпня 2010 р., закріплено безпосередній обов'язок державних службовців «дотримуватись установленого протоколу у відносинах з представниками міжнародних організацій, іноземних установ та громадян» [15]. Водночас норми дипломатичного протоколу часто містять вимоги саме до етики поведінки, а тому їх порушення службовцем з урахуванням спричинених наслідків та інших обставин можуть вважатись порушеннями морально-правового характеру і кваліфікуватись як вчинки, що дискредитують державну (дипломатичну) службу, дії, що ганьблять працівника дипломатичної служби та дискредитують орган (установу), в якому він працює.

Проте, у перспективі з огляду на спеціалізований характер дипломатичної служби, значне розширення міждержавних

відносин та значення дотримання протокольних норм у міждержавних зносинах, можливим було б законодавчо закріпити окремий, спеціальний вид дисциплінарного проступку працівників дипломатичної служби, пов'язаний із порушенням відповідних норм (текстуально, наприклад, «порушення дипломатичного протоколу»). Склад «порушення дипломатичного протоколу» як дисциплінарного проступку працівників дипломатичної служби можна охарактеризувати наступним чином.

Об'єкт. Під об'єктом дисциплінарного проступку державного службовця в адміністративно-правовій науці розуміють суспільні відносини, що виникають при проходженні державної служби та виконанні службових обов'язків [16, с. 76]. У зв'язку з цим безпосереднім об'єктом дисциплінарного проступку «порушення дипломатичного протоколу» працівників дипломатичної служби пропонуємо вважати службові відносини у сфері дипломатичної служби України, пов'язані з дотриманням дипломатичного протоколу у зносинах України з іншими державами, міжнародними організаціями, їх представниками.

Об'єктивна сторона, насамперед, виражається в діянні, що може мати форму як активної (дії або сукупності дій), так і пасивної поведінки (бездіяльності), зміст якої складає порушення норм дипломатичного протоколу. Конкретні ж форми діяння «порушення дипломатичного протоколу» можуть бути надзвичайно різноманітними з огляду на багатоманітність протокольних норм, їх відмінності в різних країнах. До ознак об'єктивної сторони також належать час, місце, спосіб вчинення дисциплінарного проступку та ін.

Суб'єктом проступку є працівник дипломатичної служби України. Поняття «працівники дипломатичної служби» є родовим та згідно чинного законодавства об'єднує два види державних службовців: а) дипломатичних працівників – держслужбовців, які виконують дипломатичні або консульські функції в Україні чи за кордоном та мають відповідний дипломатичний ранг; б) адміністративно-технічних працівників – держслужбовців, які здійснюють адміністративно-технічне обслуговування системи органів дипломатичної служби України. Зокрема, суб'єктами проступку можуть бути працівники дипломатичної служби, до посадових обов'язків яких безпосередньо входить протокольне забезпечення заходів МЗС України, закордонної дипломатичної установи, певного органу, посадової особи (так звані «протоколісти») тощо. «Протоколісти», порівняно з іншими працівниками дипломатичної служби, повинні нести підвищену дисциплінарну відповідальність, що має відбиватись на виді обраного для застосування до них дисциплінарного стягнення.

Суб'єктивна сторона проступку «порушення дипломатичного протоколу» характеризується виною (умисною або необережною), а також метою та мотивом. Мета та мотив як ознаки суб'єктивної сторони можуть бути різними.

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити такі **висновки**:

1. Визначення можливості та особливостей притягнення працівників дипломатичної служби України до дисциплінарної відповідальності з підстави порушення дипломатичного протоколу є важливою теоретико-прикладною проблемою, лише окремі аспекти якої розглянуті в межах цієї наукової статті. Порушення працівником дипломатичної служби дипломатичного протоколу відповідно до чинного законодавства України за певних умов все ж може бути кваліфіковано як дисциплінарний проступок (зокрема як «невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків» та ін.) та тягнути для порушника дисциплінарну відповідальність, проте лише на підставі встанов-

лення уповноваженою особою наявності у діях (бездіяльності) відповідного працівника формальних ознак дисциплінарного проступку, що визначені законодавством України (протиправний характер, винність тощо).

2. З огляду на досить особливу природу та багатоманітність правил дипломатичного протоколу питання про наявність (або відсутність) у діянні працівника дипломатичної служби проступку у зв'язку з порушенням ним дипломатичного протоколу, визнання такого порушення малозначним або таким, що взагалі не має тягнути юридичні наслідки, у кожному конкретному випадку мають вирішувати уповноважені на те особи, виходячи із обставин конкретної справи, вини службовця, тяжкості проступку, його наслідків та ін. Загалом можливим і допустимим у перспективі було б законодавче закріплення «порушення дипломатичного протоколу» як окремого спеціального складу дисциплінарного проступку працівників вітчизняної дипломатичної служби.

Література:

- Українська дипломатична енциклопедія: у 2 т. / [Л.В. Губерський, В.А. Вергун, В.І. Головченко та ін.]. – К.: Знання, 2004. – Т. 2. – 812 с.
- Черняк Л.Ю. Правила дипломатического протокола как разновидность международного обычая / Л.Ю. Черняк // Сибирский юридический вестник. – 2012. – № 4(59). – С. 115–121.
- Про дипломатичну службу: Закон України від 20 вересня 2001 р. № 2728-III зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 42. – Ст. 1881
- Сагайдак О.П. Дипломатичний протокол та етикет: [навч. посіб.] / О.П. Сагайдак. [2-ге вид., перероб і доп.]. – К.: Знання, 2006. – 380 с.
- Об утверждении Государственного протокола Республики Казахстан: Указ Президента Республики Казахстан от 12 октября 2006 г., № 201, с измен. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30074263.
- О Государственном протоколе Кыргызской Республики: Закон Кыргызской Республики от 11 апреля 2012 г., № 32, с измен. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mfa.gov.kg/contents/view/id/212>.
- Основные положения государственной протокольной практики Российской Федерации: Указ Президента России от 16 сентября 2004 г., № 1183. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://stategovernor.admhmao.ru>.
- О Государственном протоколе: Закон Республики Туркменистан от 14 декабря 2002 г., № 158-П. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=6786.
- Лядов П.Ф. Дипломатический протокол и протокольная служба / П.Ф. Лядов // Право и управление. XXI век. – 2012. – № 2(23). – С. 125–138.
- Молочков Ф.Ф. Дипломатический протокол и дипломатическая практика / Ф.Ф. Молочков [2 изд., доп.]. – М.: Междунар. отношения, 1977. – 256 с.
- Ларина Ф.Ш. Дипломатический протокол в праве внешних сношений: автореф. дисс. на соиск. научн. степ. канд. юрид. наук.: спец.: 12.00.10 «Международное право; европейское право» / Ф.Ш. Ларина. – Казань, 2008. – 24 с.
- Калашник Г.М. Вступ до дипломатичного протоколу та ділового етикету: [навч. посіб.] / Г.М. Калашник. – К.: Знання, 2007. – 143 с.
- Дж. Керри демонстративно нарушил протокол Комиссии Украина-НАТО, пропустив выступить сначала А. Дешицу // Информационное агентство «УНИАН», 02 апреля 2014 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.unian.net/politics/903020-kerri-demonstrativno-narushil-protokol-komissii-ukraina-nato-propustiv-vyistupat-snachala-deschitsu.html>.
- Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII // Офіц. вісн. України. – 2016. – № 3. – Ст. 149.
- Про затвердження Загальних правил поведінки державного службовця: Наказ Головного управління державної служби України від 04 серпня 2010 р. № 214 зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 90. – Ст. 3208.
- Ківалов С.В. Дисциплінарна відповідальність державного службовця в Україні: питання теорії і правового регулювання: [монографія] / [С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова, Л.М. Корнута]. – Одеса: Фенікс, 2013. – 274 с.

Федчишин С. А. Нарушение дипломатического протокола в контексте дисциплинарных проступков работников дипломатической службы Украины

Аннотация. Статья посвящена анализу нарушений дипломатического протокола в контексте дисциплинарных проступков работников дипломатической службы Украины, определению возможности и выяснению особенностей привлечения работников дипломатической службы Украины к дисциплинарной ответственности на основании нарушения дипломатического протокола.

Ключевые слова: дипломатическая служба Украины, дисциплинарная ответственность, дисциплинарный проступок, дипломатический протокол.

Fedchishin S. Violations of diplomatic protocol in the context of disciplinary offenses of officers of the Diplomatic Service of Ukraine

Summary. The article is devoted to analyses of violations of diplomatic protocol in the context of disciplinary offenses of officers of the Diplomatic Service of Ukraine, definition of possibility and features of disciplinary liability of officers of the Diplomatic Service of Ukraine for violation of diplomatic protocol.

Key words: Diplomatic Service of Ukraine, disciplinary liability, disciplinary offense, diplomatic protocol.

Анпілогов О. В.,

кандидат юридичних наук, докторант

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕФОРМИ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ І ВЛАДОСПРОМОЖНОСТІ ГРОМАД

Анотація. Статтю присвячено опрацюванню пропозицій щодо реформи територіальної компетенції із урахуванням вимоги забезпечення владоспроможності громад. Підкреслено визначальний вплив гарантування реалізації засад народовладдя загалом та інтересів громадян, юридичних осіб зокрема на спрямованість реформування територіальної компетенції. Доведено необхідність внесення змін до чинного законодавства з питань визначення та реалізації державної регіональної політики.

Ключові слова: територіальна компетенція, громада, публічне управління, народовладдя, місцеве самоврядування.

Постановка проблеми. Огляд останніх досліджень і публікацій. Закріплення Конституцією України у 1996 р. [1] поділу публічної влади на засадах поєднання централізації та децентралізації не знайшло свого належного врегулювання у чинному законодавстві. Законами України «Про місцеві державні адміністрації» від 09 квітня 1999 р. № 586-XIV [2] та «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР [3] не вирішено питання про чітке врегулювання компетенції щодо здійснення управління регіоном, що стало однією з причин виникнення компетенційних спорів.

М.Г. Кобилянський у зв'язку з цим вказував на суперечність під час реалізації компетенції управлінського характеру органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування на рівні управління адміністративно-територіальною одиницею (областю, містом, районом області) як причину виникнення компетенційних спорів [4, с. 42]. М.М. Добкін виділяв окремі конфліктні сфери реалізації компетенції місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування [5, с. 474-475].

Вчені неоднозначно оцінюють факт існування компетенційних спорів. На думку В.Б. Авер'янова, такі суперечки між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування є певною мірою об'єктивними і можуть бути важливим стимулом прогресу у правовому регулюванні суспільних відносин, свідчити про виникнення нової суспільної реальності, що потребує урегулювання з урахуванням чинного законодавства, його принципів тощо. Винятки становлять суперечки, викликані амбіціями чи іншими суб'єктивними факторами у діяльності, наприклад, чиновників [6, с. 104].

Дійсно, конфліктність взаємовідносин між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування можна вважати джерелом подальшого вдосконалення їх правового регулювання. Разом із тим, враховуючи достатньо складний і тривалий процес реалізації відповідних законодавчих пропозицій, включаючи численні суперечки під час проходження відповідного законопроекту з одного боку, а з іншого – необхідність якнайшвидшого вирішення питання, яке стало предметом суперечки у зв'язку з тим, що воно безпосередньо

стосується територіального управління, говорити про позитивний вплив конфлікту компетенцій між суб'єктами управлінської діяльності можливо, найімовірніше, на теоретичному рівні. Крім того, слід врахувати й ту обставину, що зазначене положення було сформульоване наприкінці 90-х рр. минулого століття за інших політико-правових умов розвитку суспільних відносин у сфері територіального (регіонального) управління. Сучасний стан такого розвитку об'єктивно окреслює проблеми оптимізації управління з мінімізацією компетенційних спорів між органами територіального управління і самоврядування.

Мета статті – опрацювати пропозиції щодо реформи територіальної компетенції із урахуванням вимоги забезпечення владоспроможності громад як умови усунення конфліктності у відносинах, пов'язаних із реалізацією компетенції суб'єктами публічного управління на рівні регіону та забезпечення ефективності управлінського впливу на регіональний розвиток.

Викладення основного матеріалу дослідження. Вирішуючи питання про зміст трансформації територіальної компетенції, необхідно враховувати проблему формування нових засад організації публічної влади на регіональному рівні, що впливають і визначені децентралізацією публічного управління. При цьому оптимальне співвідношення управління і самоврядування забезпечить недопущення формування автономних регіональних утворень із відповідним апаратом управління, проте гарантуватиме дієвість управлінської діяльності, спрямованої на сталий соціально-економічний розвиток регіону.

Професор А.О. Селіванов підкреслює, що реформа територіальної компетенції та владоспроможність громад означає, насамперед, конституційне закріплення нової моделі децентралізації влади, яка має цілеспрямованість отримати «друге обличчя» владних повноважень і самодостатність місцевого самоврядування [7, с. 6].

Слід відзначити наявність питання про необхідність затвердження нового військово-адміністративного поділу України з метою підвищення ефективності виконання завдань із мобілізаційної підготовки, оптимізації системи територіальної оборони держави [8]. Необхідність вирішення вказаної проблеми обумовлена й нещодавно прийнятим Законом України «Про військово-цивільні адміністрації» від 03 лютого 2015 р. № 141-VIII [9], спрямованим на врегулювання питань управління з елементами військової організації для забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення в районі проведення антитерористичної операції.

Питання створення і функціонування військово-цивільних адміністрацій безпосередньо стосується організації територіального управління регіоном за умов проведення антитерористичної операції, а тому потребує більш докладного опрацювання, особливо з позицій гарантування територіальної цілісності України та ефективності управління.

М.О. Пухтинський ще у 2008 р., формулюючи концептуальні підходи щодо внесення змін та доповнень до Конститу-

ції України стосовно територіальної організації влади, відзначає часткову відповідність закріпленої в Конституції України територіальної організації влади європейським принципам та стандартам децентралізованого управління, необхідність докорінно змінити філософію та підходи до системи територіальної організації влади, в основу яких покласти людиноцентристську філософію та забезпечувальний характер діяльності інститутів громадянського суспільства, органів публічної влади стосовно забезпечення реалізації потреб конкретних людей. Дослідник відзначає необхідність узгодженого здійснення цілого комплексу реформ, який передбачає не лише трансформацію системи публічної влади, а й реформу бюджетної системи, освіти, охорони здоров'я, житлово-комунального господарства, пенсійного забезпечення, судову реформу тощо. При цьому стрижневим елементом інфраструктури інституційних перетворень мають стати адміністративна та територіальна реформи [10, с. 69–70].

Наведені положення й досі не втрачають актуальності та передбачають дослідження проблеми реформи територіальної компетенції з позиції ефективності впливу на реалізацію інтересів конкретної людини, соціуму під час здійснення управління. Вказане обумовлює необхідність формування такої моделі організації, за якою суб'єкти публічної влади (ними на регіональному рівні виступають безпосередньо місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування) діють з метою задоволення соціально-культурних, економічних потреб населення.

Оцінюючи критично якість врегулювання відносин у сфері формування та реалізації державної регіональної політики та пов'язаних із ними відносин щодо управління регіоном, слід зауважити фактичну відсутність засад цієї політики, що проявилось у ситуативному характері правового регулювання та відсутності системності регулюючого впливу правової норми, що виявляється, зокрема, у відсутності кореспондування норм Закону України «Про засади державної регіональної політики» від 05 лютого 2015 р. № 156-VIII із законами, прийнятими раніше, наявності вад концептуального характеру. Так, І.О. Кресіна та О.М. Стойко обґрунтовано відзначають, що Закон України «Про засади державної регіональної політики» від 05 лютого 2015 р. № 156-VIII пропонує централізацію і збереження існуючих засад у відносинах між центром та регіонами [11]. А.О. Селіванов відзначає відсутність збігу сфери дії норм Закону України «Про засади державної регіональної політики» від 05 лютого 2015 р. № 156-VIII із конституційними нормами, які є правостановлюючими для всіх суб'єктів влади (органів держави і місцевого самоврядування) [7, с. 6].

Наведені критичні застереження вчених щодо якості Закону України «Про засади державної регіональної політики» від 05 лютого 2015 р. № 156-VIII свідчать не тільки про необхідність його вдосконалення, а й про нагальну потребу оновлення Концепції державної регіональної політики, враховуючи, що відповідний Указ Президента України був прийнятий у 2001 р. [12], а сучасний стан соціально-економічного розвитку України, тенденції трансформації компетенції й повноважень органів публічної влади на центральному та регіональному рівнях, врахування орієнтирів на європейське право обумовлюють формування належних концептуальних положень та їх подальше впровадження у чинне законодавство. Слід також відзначити фактичне ігнорування питань особливостей галузевого управління під час розробки і здійснення державної регіональної політики. Так, певна увага надається тільки питанням узгодження галузевих прогнозів розвитку регіонів із стратегічними завданнями державної регіональної політики, що належить

до компетенції Міжвідомчої координаційної комісії з питань регіонального розвитку, яка може утворюватись Кабінетом Міністрів України як тимчасовий консультативно-дорадчий орган з метою забезпечення координації діяльності органів виконавчої влади із обов'язковим залученням органів місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 18 Закону України «Про засади державної регіональної політики» [13]). Разом із тим Законом України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» від 23 березня 2000 р. № 1602-III [14] передбачено розробку на п'ять років прогнозів розвитку галузей економіки на середньостроковий період.

Слід зазначити, що для забезпечення дієвості приписів Закону України «Про засади державної регіональної політики» від 05 лютого 2015 р. № 156-VIII необхідно вносити відповідні зміни з метою усунення суперечностей, які виникли у зв'язку з його прийняттям. Разом з тим в умовах триваючого пошуку належної моделі децентралізації публічної влади, яка має бути закріплена в Основному Законі, формування законодавчих новел навряд чи буде ефективним. Такий стан справ свідчить про системний характер питань розробки та реалізації державної регіональної політики, що проявляється у взаємозв'язку і взаємозалежності співвідношення компетенції органів публічної влади, їх територіальної організації із формою правління.

Характеризуючи сучасне правове положення органів місцевого самоврядування як провідних суб'єктів процесу децентралізації в Україні, слід вказати на те, що їхній конституційно-правовий статус не передбачає їхню організаційну належність до системи органів державної влади, хоча органи місцевого самоврядування реалізують функції, делеговані державою. До того ж делегування повноважень виконавчої влади органам місцевого самоврядування обумовлює набуття виконавчого характеру діяльності зазначених органів у частині реалізації цих повноважень.

Якщо звернутись до Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. № 333-р, можна вказати на надання органам місцевого самоврядування базового рівня повноважень відповідно до їхнього кадрового, фінансового, інфраструктурного потенціалу та ресурсів на новій територіальній основі. Цією Концепцією передбачено, що для оптимального розподілу повноважень між органами місцевого самоврядування та органами виконавчої влади на різних рівнях адміністративно-територіального устрою необхідно забезпечити: удосконалення системи залучення громадськості до розроблення управлінських рішень і контролю за їх реалізацією; визначення достатньої податкової бази, що дасть змогу забезпечити виконання органами місцевого самоврядування власних повноважень з урахуванням об'єктивних критеріїв фінансування державою делегованих повноважень; утворення на кожному адміністративно-територіальному рівні представницьких органів місцевого самоврядування з власними виконавчими органами; ефективний державний контроль за дотриманням органами місцевого самоврядування вимог Конституції та законів України [15].

Отже, Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні не надається модель децентралізації та деконцентрації публічної влади, а лише пропонується підхід щодо перерозподілу повноважень між органами публічної влади на місцевому рівні. Цікавим є той факт, що критерієм визначення території адміністративно-територіальної одиниці базового рівня встановлено доступність основних публічних

послуг, що надаються на території громади. При цьому доступність визначена через час прибуття для надання швидкої медичної допомоги в ургентних випадках та пожежної допомоги, який не має перевищувати 30 хвилин. Слід вказати й на ту обставину, що компетенцію з проведення реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади покладено на Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України (Мінрегіон України) як центральний орган виконавчої влади, роль органів місцевого самоврядування у цьому процесі, виходячи з приписів Концепції, нівельовано.

Враховуючи вказане, можна зазначити, що Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні потребує подальшого доопрацювання, хоча, безумовно, у ній закріплено новели територіальної організації влади, які потребують свого подальшого розвитку.

У зв'язку із зазначеним доцільно звернутись до напрацювань М.О. Пухтинського, який пропонував шляхи законодавчого забезпечення реформування місцевого самоврядування. Визнаючи комплексний характер цієї проблеми, дослідник підкреслює висхідний характер конституційно-правового регулювання відносин у сфері місцевого і регіонального розвитку та ідеології цілісності місцевого самоврядування. М.О. Пухтинський запропонував три рівні законодавчого забезпечення. Першим визнано конституційно-правовий рівень, на якому мають бути закріплені засади територіальної організації влади та місцевого самоврядування. На другому рівні, який дослідник називає законодавчо-спеціалізованим, має бути запропонована нова редакція Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» чи пакет законопроектів про самоврядування громади, про організацію виконавчої влади та місцевого самоврядування в районі, про організацію виконавчої влади та місцевого самоврядування в області. Третій рівень названо законодавчо-галузевим, пов'язаним із певними аспектами реформування місцевого самоврядування у сферах бюджетної, податкової, земельної політики, охорони здоров'я, освіти, соціального забезпечення, житлово-комунального господарства [10, с. 73].

Підтримуючи загалом підхід М.О. Пухтинського щодо законодавчого забезпечення реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади, слід, однак, зазначити, що його реалізація пов'язана із ступенем сталості партійної структуризації, що позначається на формуванні системи органів публічної влади.

Висновки. Спрямованість реформування територіальної компетенції визначається гарантуванням реалізації засад народовладдя загалом та інтересів громадян, юридичних осіб зокрема. У такому значенні оптимізація взаємовідносин між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування у відносинах щодо управління регіоном безпосередньо пов'язана із формою державного правління, а її напрямки, методи та відповідні процедури випливають з конституційних приписів щодо розподілу компетенції між органами публічної влади.

Література:

- Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. // Відомості Верховної Ради України. – 1996 р., – 23 липня. – № 30. – Ст. 141.
- Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 09 квітня 1999 № 586-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – 28 травня. – № 20–21. – Ст. 190.
- Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
- Кобилянський М.Г. Компетенційний спір як предмет юрисдикції адміністративних судів: дис.. к.ю.н. : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Кобилянський М.Г. / Київський міжнародний університет. – К., 2014. – 210 с.
- Добкін М.М. Місцеві державні адміністрації України: становлення, розвиток та функціонування : [монографія] / Добкін М.М. – Х. : Золота миля, 2012. – 567 с.
- Державне управління в Україні : [навчальний посібник] / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Вид-во ТОВ «СОМІ», 1999. – 265 с.
- Селіванов А.О. Децентралізація як реформа повноважень і обсяг розумного законодавства / А.О. Селіванов // Голос України. – 2015. – № 59(6063). – 2 квітня. – С. 1, 6.
- Необхідно затвердити новий військово-адміністративний поділ країни // Голос України. – 2016. – 29 січня. – № 16(6270). – С. 3.
- Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 03 лютого 2015 р. № 141-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – 27 березня. – № 13, ст. 87.
- Пухтинський М.О. Концептуальні підходи щодо внесення змін та доповнень до Конституції України в частині територіальної організації влади / М.О. Пухтинський // Стратегічні пріоритети. – 2008. – № 2(7). – С. 68–75.
- Кресіна І.О. Державна регіональна політика: перспективи розвитку / І.О. Кресіна, О.М. Стойко // Голос України. – 2015. – 11 квітня. – № 66(6070). – С. 7.
- Про Концепцію державної регіональної політики: Указ Президента України від 25 травня 2001 р. № 341/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – 15 червня. – № 22. – ст. 983.
- Про засади державної регіональної політики: Закон України від 05 лютого 2015 р. № 156-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – 27 березня. – № 13. – ст. 90.
- Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України: Закон України від 23 березня 2000 р. № 1602-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – 23 червня. – № 25. – ст. 195.
- Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 01 квітня 2014 р. № 333-р // Офіційний вісник України, 2014. – 18 квітня. – № 30. – ст. 831.

Анпилогов О. В. Актуальные вопросы реформы территориальной компетенции и властеспособности общин

Аннотация. Статья посвящена формированию предложений относительно реформы территориальной компетенции с учётом требования обеспечения властного влияния общин. Подчёркнуто определяющее влияние гарантирования реализации основ народовластия в целом и интересов граждан, юридических лиц в частности на направленность реформирования территориальной компетенции. Доказана необходимость внесения изменений в действующее законодательство по вопросам определения и реализации государственной региональной политики.

Ключевые слова: территориальная компетенция, община, публичное управление, народовластие, местное самоуправление.

Anpilogov O. Actual questions of the reform of territorial competence and blade point communities

Summary. The article is devoted to formation of proposals regarding the reform of the territorial competence corresponding to the requirements of ensuring the communities domineering influence. There emphasized the decisive influence of the democracy principles implementation guaranteeing in general and the guaranteeing of interests of citizens, legal persons, in particular, on the territorial competence reform direction. The need for amendments to existing legislation on the state regional policy definition and implementation is proved.

Key words: territorial competence, community, public administration, democracy, local self-government.

Глуховець В. А.,
кандидат юридичних наук, докторант
Запорізького національного університету

МЕТОДИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ УДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МВС В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ

Анотація. У статті викладено питання щодо системи методів дослідження проблем діяльності МВС України в умовах реформування. Обґрунтовується, що великого значення у нашому дослідженні мають методи, серед яких варто виділити загально філософський метод синергетики, загальнонаукові методи (системний підхід, структурно-функціональний, метод правового моделювання, метод порівняльного правознавства, історичний, методи аналізу та синтезу, індукції та дедукції, системно-діяльнісний). Приватно-науковими методами дослідження стали соціологічний та герменевтичний.

Ключові слова: наукове дослідження, методи, пізнання, методологія, МВС України.

Постановка проблеми. Проблема методології наукового пізнання останнім часом набуває у соціогуманітарних науках України, у тому числі й юридичних, особливого значення. Розширюється сфера наукових досліджень, що потребує поглибленого аналізу проблем наукового пізнання. На жаль, ця об'єктивна потреба не отримує необхідного відображення у дедалі зростаючому загальному потоці публікацій. До того ж останнім часом методологічним аспектам юридичної науки приділяється невивиправдано мало уваги. Добре відомо, що без дослідження методологічних проблем пізнання не можна отримати нове знання в науці. Тому інтерес становлять не тільки готові знання, а й сам процес формування і розвитку цих знань, форми і методи, прийомы, за допомогою яких вони отримані. Для визначеності розуміння процесу пізнання потрібно з'ясувати саме поняття методології наукового пізнання [1, с. 149].

Метою статті є з'ясувати зміст методів наукового пізнання щодо вивчення проблем удосконалення діяльності МВС України в умовах реформування. Питання засобів, прийомів та методів наукового дослідження, методології наукового пізнання висвітлювалися на сторінках праць таких вчених, як П.М. Рабінович, В.П. Казімірчук, К.Д. Петряєв, Д.А. Керімов, А.М. Новіков, Д.А. Новіков, Е.Г. Юдін та інші. Поряд з цим вказані вчені виробили загальні уявлення щодо методології наукових досліджень. Питання змісту методів наукового пізнання проблем удосконалення діяльності МВС України в умовах реформування не вивчалися цими та іншими вченими.

Виклад основного матеріалу. Метод (від грец. *μέθοδος* – «шлях через») (рос. *метод*, англ. *method*, нім. *Methoden*) – систематизована сукупність кроків, які треба здійснити для виконання певної задачі, досягнення мети. Під методом розуміють прийом або систему прийомів, що застосовується в якій-небудь діяльності (науці, виробництві тощо) [2].

Звідси випливає, що метод – це спосіб пізнання та практичного перетворення реальної дійсності, система прийомів та принципів, що регулює практичну та пізнавальну діяльність людей (суб'єктів). Основна функція методу полягає у внутріш-

ній організації та регулюванні процесу пізнання або практичного перетворення того чи іншого об'єкта. Якщо метод обрано вірно, то він дисциплінує пошук істини, дозволяє рухатися коротким шляхом, економлячи сили та час. Сукупність та порядок застосування методів, які використовуються у дослідженні, є методикою наукового пізнання [3, с. 21].

Загальнонаукова методологія використовується більшістю наук, але, на відміну від філософської методології, не на всіх етапах пізнавального процесу, а тільки на конкретно визначених для розкриття певних сторін чи властивостей предмета. Загальнонаукова методологія ґрунтується на теоретичних концепціях і має у своєму розпорядженні методи пізнання.

У науковій літературі немає єдності поглядів щодо методів наукового пізнання та їх структури. Ми поділяємо позицію А.Я. Баскакова та Н.В. Туленкова, які методи наукового пізнання диференціюють на:

1. загальнофілософські методи;
2. загальнонаукові методи дослідження;
3. приватнонаукові методи дослідження;
4. дисциплінарні та міждисциплінарні методи (це методи,

якими користується та чи інша дисципліна, що є складовою науки або галузі, що виникає на стику наук) [4, с. 22–31].

Обираючи загальнофілософський метод, який повинен визначити стратегію нашого дослідження, ми виходимо з того, що ним повинен бути синергетичний метод, який дозволить проаналізувати та оцінити досліджувані нами у роботі проблеми не тільки в їх розвитку, але й як складної відкритої системи у взаємозв'язку з іншими правовими явищами.

Варто погодитися з Т.П. Мінкою, що сучасна методологічна ситуація в галузі права значно покращилася б, якби замість діалектичного методу дослідження почали використовувати й інші, новітні методи пізнання правових явищ, правової дійсності, зокрема синергетичний метод. В умовах глобалізації та інтерналізації права, а також побудови нового правового суспільства в Україні потребується новий підхід для пізнання правової дійсності. Прямування пострадянської України до правової демократичної держави супроводжується політичною і економічною кризою. Дія правових актів, що приймаються в умовах політичної та економічної кризи, характеризується низькою ефективністю, внаслідок чого суспільні відносини організовуються та розвиваються хаотично. Елементи невизначеності, випадковості, вірогідності, стихійності неминує супроводжувати процеси правового регулювання, негативно впливають на результативність дії права, ступінь наближення до поставлених правових цілей [3, с. 28].

Дослідження правового регулювання за допомогою синергетики має глибоке теоретичне значення. Насамперед, синергетика дозволяє побачити проблемні питання, що підлягають аналізу під іншим кутом, і це сприяє встановленню нових властивостей, якостей правових явищ, які досліджуються, ви-

робленню нових дефініцій, уточненню тих, що вже існують. За допомогою синергетики може збагатитися понятійно-категоріальний апарат. Таким чином, теорія самоорганізації виступає як так званий каталізатор інтересу вчених-юристів до існуючих правових проблем, тим самим стимулюючи подальший розвиток теорії права і держави, правових галузей та інститутів [3, с. 28].

Сучасному синергетичному баченню правової реальності як складноорганізованої нелінійної системи, що складається з правових явищ, системний характер яких не викликає сумніву, повинні відповідати системні знання про неї [3, с. 24]. Необхідність оновлення поглядів на роль і призначення права у нових соціально-історичних умовах передбачає поглиблення знань щодо його співвідношення з тенденціями розвитку суспільства, закономірностями функціонування правових інститутів, ефективності регулятивного потенціалу.

Використання синергетичного методу як світоглядного, на нашу думку, надасть можливість аналізу призначення МВС України, його місця в системі правоохоронних органів не тільки України, але й інших держав, структури та системи, стратегії та тенденції розвитку у контексті соціальної та історичної обумовленості. Тільки при такому підході створюється реальна можливість адекватного опису дійсності: можливість дослідження проблем діяльності МВС України, його статусу як складної організованої системи у взаємозв'язку, взаємовпливі та взаємодії з іншими правовими явищами, що відбуваються не тільки в нашій державі, та правоохоронними органами держави і Європейської спільноти, визначити місце та призначення взаємопов'язаних елементів, простежити хід розв'язання проблем правового регулювання діяльності МВС України.

Разом із тим, крім загально філософського методу, важливу роль у дослідженні має відігравати й сукупність інших загальнонаукових та приватно наукових методів. У зв'язку з цим слід зазначити, що у науковій літературі по-різному згруповані та по-різному поіменовані вищезазначені методи. Детальний огляд переваг та недоліків того чи іншого методу, на нашу думку, не входить до предмету дослідження, тому вважаємо, що за базовий може бути прийнятим такий перелік загальнонаукових методів: 1) системний підхід; 2) структурно-функціональний; 3) метод правового моделювання; 4) метод порівняльного правознавства; 5) історичний; 6) методи аналізу і синтезу, дедукції та індукції.

Використання системного методу в юридичній науці обумовлено загальною потребою аналізу й узагальнення складних соціально-правових явищ з урахуванням особливостей не тільки самого предмета дослідження, а й цілого ряду супроводжуючих понять, які впливають на всю систему розвитку певного явища. Накопичується значний обсяг наукової інформації в багатьох галузях знань, що потребує комплексності [3, с. 39]. Системний підхід – це аспект, ракурс дослідження, що передбачає розгляд об'єкта як складного, багатогранного, різноякісного явища, що складається з елементів, зв'язки між якими утворюють відносно незмінну структуру і забезпечують його цілісність. При цьому вся ця система (видова), яка знаходиться в безперервному русі, розвитку, володіє певною автономією стосовно навколишнього середовища, яке слугує для даного об'єкта родовою системою [5].

З позицій системного підходу можна розглядати будь-яку сферу. Орієнтація на системний підхід у дослідженні (структура, взаємозв'язки елементів і явищ, їх підпорядкованість, ієрархія, функціонування, цілісність розвитку, динаміка системи,

сутність та особливості, чинники й умови) виправдана тоді, коли поставлено завдання вивчити сутність явища, процесу. У системному дослідженні аналізований об'єкт розглядають як певну множину елементів, взаємозв'язок яких зумовлює цілісні властивості цієї множини. Основний акцент роблять на виявленні різноманітності зв'язків і відношень, що мають місце як усередині досліджуваного об'єкта, так і в його взаємодії із зовнішнім середовищем. Властивості об'єкта як цілісної системи визначені не тільки і не стільки сумарними властивостями його окремих елементів чи підсистем, скільки специфікою його структури, особливими системотворчими, інтегративними зв'язками досліджуваного об'єкта [6, с. 10].

Із системним підходом безпосередньо пов'язаний метод структурно-функціонального аналізу. Сутність структурно-функціонального підходу полягає у виділенні в системних об'єктах структурних елементів (компонентів, підсистем) і визначенні їхньої ролі (функцій) у системі. Елементи і зв'язки між ними створюють структуру системи. Кожний елемент виконує свої специфічні функції, які «працюють» на загальносистемні функції. Структура характеризує систему в статичній, функції – у динамічній. Між ними є певна залежність. Структурно-функціональний метод можна визначити як дослідницький прийом, який полягає у розчленуванні складного об'єкта на складові, вивченні зв'язків між ними й визначенні місця і ролі всіх складових у функціонуванні об'єкта як цілого за умови збереження ним своєї цілісності у взаємодії із зовнішнім середовищем [3, с. 39].

Використання у дослідженні системного підходу та структурно-функціонального методу дозволить дослідити систему та структуру МВС України, взаємозв'язки та взаємодію між структурними елементами та складовими, з'ясувати особливості функціональних взаємозв'язків та взаємодії між ними.

Метод правового моделювання (лат. *modulus* – «міра, взірець») – це метод наукового пізнання, який полягає у заміні об'єкта, що вивчається, його моделлю, за якою визначають або уточнюють характеристики оригіналу. Обов'язковою умовою до моделі є те, що вона має містити суттєві риси реального об'єкта. Використання цього методу у дослідженні також дозволить спрогнозувати вплив зовнішніх факторів на проблеми щодо діяльності МВС України, його системи та структури, реформування у контексті з реформами, що відбуваються у нашій державі, та запропонувати певну ідеальну модель досліджуваного нами відомства (основні елементи структури, їх взаємозв'язки та елементи, функціональні параметри тощо).

Модель конструється на основі попереднього вивчення об'єкта і виділення його істотних характеристик, теоретичного аналізу основних параметрів та зіставлення отриманих результатів із характеристиками реального об'єкта. Якщо результати теоретичного аналізу основних параметрів не співпадають із характеристиками реального об'єкта, то відбувається корегування моделі.

Метод порівняльного правознавства забезпечить порівняння положень вітчизняного законодавства із законодавством інших країн, що регулює статус та особливості діяльності МВС України з відповідними правоохоронними структурами за кордоном.

Відомо, що нові і накопичені наукові знання знаходяться в діалектичній взаємодії. Найкраще і найбільш прогресивне зі старого переходить у нове і надає йому сили й дієвості. Інколи забуте старе знову відроджується на новій науковій основі й починає жити в іншому, більш досконалому вигляді. З огляду на

це особливого значення набуває вивчення історичного досвіду, аналіз та оцінка історичних подій, фактів, попередніх теорій у контексті їх появи, становлення та розвитку. Отже, історичний підхід дає змогу дослідити розвиток процесів і подій у хронологічній послідовності з метою виявлення внутрішніх й зовнішніх зв'язків, закономірностей та суперечностей [6, с. 8].

Загальнонауковою методологією вивчення об'єкта дослідження є системно-діяльнісний підхід, який набув значного поширення в сучасних наукових розробках. Зазначений підхід указує на певний компонентний склад людської діяльності. Серед найважливіших її компонентів є такі: потреба – суб'єкт – об'єкт – процеси – умови – результат [6, с. 12]. Використання цього методу надасть можливість комплексно дослідити всі сфери діяльності МВС України (предмет діяльності, засоби, процедури, умови та кінцевий результат).

У дослідженні також використовувалися такі методи, як індукція, дедукція, аналогія.

До приватних (конкретних) методів можна віднести соціологічний, герменевтичний.

Соціологічний метод передбачає урізноманітнення враховуваних аспектів державно-правової дійсності шляхом включення до сфери дослідження об'єктивних фактів соціальної дійсності, які відіграють важливу роль у запровадженні змін до законодавства. При цьому має бути чітко визначено їх взаємозв'язок саме з реаліями забезпечення та захисту прав і свобод людини та громадянина. Задля цього передусім здійснюють аналіз документів і статистичних даних (що відповідають суті саме цього методу), соціально-правовий експеримент, інтерв'ювання, анкетування, опитування населення тощо. Цей метод дозволяє з високим ступенем імовірності визначити рівень правової свідомості в суспільстві (отже, і стан законності та правопорядку), ставлення громадян до влади в державі [7].

Герменевтичний (або пізнавально-процедурний, чи тлумачний) метод сприяє кращому розумінню текстів нормативно-правових актів, важливих документів чи праць. Це дозволяє роз'яснювати та витлумачувати внутрішній зміст останніх, а також поняття, визначень і термінів, які доводиться опрацьовувати. Крім того, згаданий метод важливий для розуміння («тлумачення») вчинків учасників правовідносин [3, с. 39].

Висновки. Отже, підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що великого значення у нашому дослідженні мають методи, серед яких варто виділити загальнофілософський метод синергетики, загальнонаукові методи (системний підхід, структурно-функціональний, метод правового моделювання, метод порівняльного правознавства, історичний, методи аналізу та синтезу, індукції та дедукції, системно-діяльнісний). Приватнонауковими методами дослідження стали соціологічний та герменевтичний.

Водночас запропонована нами методологія дослідження проблем діяльності МВС України в умовах реформування правоохоронної сфери держави не вичерпує методологічне різноманіття підходів до пізнання питань щодо реформування та удосконалення правоохоронних відомств нашої країни, але, на наш погляд, саме запропонований нами підхід до наукового

пізнання є найбільш оптимальним і таким, що дозволить вирішити конкретні дослідницькі завдання.

Література:

1. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : [навч. посібн.] / П.М. Рабінович. – вид. 5-те, зі змінами. – К. : Атіка, 2001. – 176 с.
2. Метод. – Вікіпедія. Вільна енциклопедія. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B5%D1%82%D0%BE%D0%B4>.
3. Мінка Т.П. Адміністративно-правові режими та їх забезпечення органами внутрішніх справ: дис. д.ю.н. : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Т.П. Мінка – Дніпропетровськ, 2011. – 614 с.
4. Баскаков А.Я. Методология научного исследования : [учеб. пособие] / А.Я. Баскаков, Н.В. Туленков. – 2-е изд., испр. – К. : МАУП, 2004. – 216 с.
5. Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности : методология и теория / Тиунова Л.Б. – СПб., 1991. – С. 9–10.
6. Чмиленко Ф.О. Посібник до вивчення дисципліни «Методологія та організація наукових досліджень» / Ф.О. Чмиленко, Л.П. Жук. – Д.: РВВ ДНУ, 2014. – 48 с.
7. Векліч В.О. Методи дослідження прав і свобод людини та громадянина / В.О. Векліч // Наукова бібліотека. – 2009. – №22. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/1736>.

Глуховець В. А. Методы научного исследования проблем совершенствования деятельности МВД в условиях реформирования

Аннотация. В статье изложен вопрос относительно системы методов исследования проблем деятельности МВД Украины в условиях реформирования. Обосновывается, что большое значение в нашем исследовании имеют методы, среди которых стоит выделить в общих чертах философский метод синергетики, общенаучные методы (системный подход, структурно-функциональный, метод правового моделирования, метод сравнительного правоведения, исторический, методы анализа и синтеза, индукции и дедукции, системно-деятельный). Частнонаучными методами исследования стали социологический и герменевтический.

Ключевые слова: научное исследование, методы, познание, методология, МВД Украины.

Ghlukhoverja V. Methods of scientific research problems of improvement of the MIA in restructuring

Summary. In the article a question is expounded in relation to the system of methods of research of problems of activity of MIA of Ukraine in the conditions of reformation. Grounded, that large value in our research have methods: among that it costs to distinguish the philosophical method of synergetic in general lines, scientific methods (system approach, structural-functional, methods of legal design, methods of comparative jurisprudence, historical, methods of analysis and synthesis, induction and deduction, systemically-activity). Privately the sociological became the scientific methods of research and hermeneutics.

Key words: scientific research, methods, cognitions, methodology, MIA of Ukraine.

Лиськов М. О.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри адміністративного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ЛОТЕРЕЙНОЇ СФЕРИ

Анотація. У науковій статті розкрито особливості адміністративного провадження у справах за порушення правил лотерейної сфери.

Ключові слова: адміністративна стадія, адміністративний процес, лотерея, провадження, публічна адміністрація.

Постановка проблеми. Адміністративна відповідальність за порушення правил про державні лотереї в Україні забезпечена відповідними адміністративно-процесуальними нормами для повного, якісного та всебічного функціонування. Механізм реалізації адміністративної відповідальності встановлений адміністративно-деліктним процесом, який є структурним видом адміністративного процесу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням правового регулювання проведення азартних ігор присвячені роботи М.І. Брагинського, В.М. Дорогих, С.М. Ковальова, Є.В. Ковтуна, Н.І. Майданик, С.Н. Шеленкова, але в них акцентується увага на загальних засадах проведення грального бізнесу в цілому, розкриваються цивільно-правові, фінансові та інші аспекти лотереї як виду господарської операції, гри, парі тощо.

Мета статті – розкрити особливості адміністративного провадження у справах за порушення правил лотерейної сфери.

Виклад основного матеріалу дослідження. Провадження щодо застосування адміністративно-господарських санкцій є підвидом адміністративно-деліктного процесу і аналогічне провадженню у справах про адміністративні правопорушення, але в той же час зазначені провадження є простішими та оперативнішими, адже мають спрощену процедуру розгляду відповідних справ.

Будь-яке провадження складається зі стадій. Стадії повинні повно і точно відображати саму процедуру провадження, ті окремі дії або операції, які здійснюються у процесі реалізації адміністративно-правових норм [1, с. 333].

Наприклад, провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері законодавства про захист прав споживачів лотерейної сфери складається з чотирьох стадій провадження у справах про адміністративні правопорушення: 1) порушення справи про адміністративне правопорушення; 2) розгляд справи про адміністративне правопорушення та прийняття рішення; 3) оскарження і опротестування постанови по справі про адміністративне правопорушення; 4) виконання постанови [2, с. 519].

Відповідно, **провадження щодо застосування адміністративно-господарських санкцій за порушення правил лотерейної сфери** – це послідовний порядок діяльності центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей та його посадових осіб із притягнення до відповідальності операторів та розповсюджувачів державних лотерей.

Зазначене провадження складається з таких стадій: 1) відкриття справи; 2) розгляд та прийняття рішення по справі; 4) виконання рішення; 3) оскарження рішення.

Розглянемо зміст цього провадження.

Справа про правопорушення може бути порушена тільки в тому разі, якщо є достатні дані, які вказують на наявність правопорушення.

Справу про правопорушення не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю:

- 1) за відсутності факту вчинення правопорушення;
- 2) за відсутності складу правопорушення;

3) якщо справа не підпадає під юрисдикцію центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, який зобов'язаний розглядати справи щодо порушення норм закону України «Про державні лотереї в Україні»;

4) у разі закінчення на дату розгляду справи про правопорушення строків, передбачених нормативно-правовими актами (Кодексом України про адміністративні правопорушення та Господарським кодексом України);

5) за наявності по тому самому факту нескасованої постанови посадової особи (посадових осіб, якими винесено постанову);

6) за наявності по тому самому факту рішення суду;

7) у разі втрати чинності норми законодавчого акта, який встановлює відповідальність за правопорушення.

Про закриття провадження у справі посадовою особою центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей виноситься постанова про закриття провадження у справі про правопорушення

Посадова особа центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, уповноважена розглядати справу про порушення, розглядає таку справу та виносить рішення за справою згідно із законодавством та оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному дослідженні всіх обставин справи.

Провадження у справі про правопорушення зупиняється у разі:

1) перебування на розгляді в судах або в інших органах державної влади іншої справи, рішення за якою матиме значення при вирішенні справи;

2) необхідності проведення експертизи, додаткової перевірки або отримання відповідних висновків.

Про зупинення провадження у справі посадовою особою центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, виноситься постанова про зупинення провадження у справі про правопорушення.

Провадження у справі про правопорушення відновлюється після з'ясування обставин, які спричинили його зупинення, про що посадова особа, уповноважена розглядати справу, виносить постанову про відновлення провадження у справі про правопорушення.

Порушення вимог законодавства щодо провадження у справі про правопорушення може бути підставою для посадової особи центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, постанови про направлення справи на новий розгляд.

Посадова особа центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, яка отримала постанову про направлення справи на новий розгляд, виносить постанову про розгляд справи про правопорушення, якою призначає дату нового розгляду справи про правопорушення.

Підставою для порушення справи про правопорушення є протокол про вчинення адміністративно-господарського правопорушення, який складається не пізніше 15 днів з дати виявлення правопорушення.

Облік видачі бланків протоколів ведеться в Журналі видачі бланків протоколів про адміністративно-господарські правопорушення. Бланк протоколу має серію і номер.

Журнали видачі бланків протоколів про адміністративно-господарські правопорушення та Журнали реєстрації протоколів про правопорушення зберігаються протягом 5 років.

Пояснення посадових осіб оператора або розповсюджувача державних лотерей (за наявності), який притягується до відповідальності, є складовою протоколу про правопорушення і приєднуються до нього у вигляді додатка.

Протокол про правопорушення складається та підписується:

1) у разі проведення інспекційної перевірки – керівником інспекційної групи центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, та оператором або розповсюджувачем державних лотерей, який притягується до відповідальності;

2) у разі виявлення порушення без проведення перевірки – посадовою особою (особами) публічного органу, до компетенції якого входить проведення перевірки оператора або розповсюджувача державних лотерей.

Керівник інспекційної групи: 1) до підписання протоколу про правопорушення вирішує такі питання: а) чи необхідне вилучення додаткових матеріалів; б) чи наявні підстави до притягнення оператора або розповсюджувача державних лотерей до відповідальності; в) чи підлягають задоволенню клопотання оператора або розповсюджувача державних лотерей; 2) робить напис про відмову у разі відмови керівника або представника оператора державних лотерей, який притягується до відповідальності, підписати протокол про правопорушення. Керівник підприємства, якому надано статус оператора державних лотерей, має право подати пояснення і зауваження щодо змісту протоколу про правопорушення, які додаються до протоколу, а також викласти мотиви свого відмовлення від його підписання (якщо його складено протягом проведення перевірки). У разі неявки керівника оператора та розповсюджувача державних лотерей, який притягується до відповідальності, на підписання протоколу про правопорушення протокол складається керівником інспекційної групи центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, по-

літики у сфері випуску і проведення лотерей, в той самий день, про який було повідомлено керівника оператора державних лотерей, про що робиться відповідний напис на протоколі про правопорушення.

Протокол про правопорушення не пізніше наступного робочого дня після його складання реєструється посадовою особою, яка його склала, у Журналі реєстрації протоколів про правопорушення, сторінки якого повинні бути пронумеровані та пронумеровані, а також скріплені печаткою органу, до компетенції якого входить обов'язок перевіряти виконання вимог закону України «Про державні лотереї в Україні».

Облік протоколів проводиться в межах кожного календарного року окремо.

Один примірник протоколу про правопорушення після його підписання надається керівнику оператора або розповсюджувача державних лотерей, щодо якого його складено. У разі неявки керівника оператора або розповсюджувача державних лотерей, який притягується до відповідальності, на підписання протоколу про правопорушення один примірник протоколу не пізніше наступного робочого дня після його реєстрації надсилається оператору або розповсюджувачу державних лотерей, який притягується до відповідальності.

У разі складання та реєстрації протоколу про правопорушення при здійсненні безвиїзного контролю діяльності оператора або розповсюджувача державних лотерей один примірник такого протоколу надсилається оператору або розповсюджувачу державних лотерей, щодо якого його складено, поштою.

Протокол про правопорушення після його складання та реєстрації не пізніше наступного робочого дня разом з поясненнями (за наявності) керівника оператора або розповсюджувача державних лотерей та документами, що стосуються справи, направляється посадовій особі, уповноваженій розглядати справу про порушення.

Посадова особа, яка має право розглядати справу про порушення, на підставі протоколу про правопорушення не пізніше п'яти робочих днів після його складання виносить постанову про порушення справи про правопорушення.

Якщо оператором державних лотерей вчинено декілька правопорушень, то справи про правопорушення порушуються посадовою особою центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей окремо по кожному правопорушенню, якщо правопорушення не пов'язані між собою.

Для забезпечення всебічного, повного та об'єктивного вирішення справи допускається об'єднання справ про правопорушення посадовою особою центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей в одне провадження (у разі, якщо правопорушення, зазначені в протоколі про правопорушення, пов'язані між собою) і виділення справи про правопорушення, що вчинене оператором або розповсюджувачем державних лотерей, в окреме провадження (якщо правопорушення, зазначені в протоколі про правопорушення, не пов'язані між собою).

Про об'єднання справ про правопорушення і виділення справи про правопорушення в окреме провадження посадовою особою центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, виноситься постанова.

Постанова за справою про правопорушення разом з усіма матеріалами справи протягом п'яти робочих днів подається від-

повідному структурному підрозділу, до компетенції якого віднесено контроль за діяльністю операторів державних лотерей.

Розпорядження про усунення порушень надається особі, щодо якої його винесено (про що здійснюється відповідний напис на примірнику розпорядження, що залишається у справі), або надсилається поштою протягом трьох робочих днів з дати його винесення.

Розпорядження про усунення порушень повинно містити: 1) номер, дату, місце винесення; 2) посаду, прізвище, ім'я та по батькові посадової особи, яка винесла розпорядження; 3) відомості про оператора або розповсюджувача державних лотерей, щодо якого виноситься розпорядження; 4) викладення обставин справи; 5) посилання на нормативно-правовий акт, норми якого порушено; 6) посилання на законодавчий акт, що передбачає можливість винесення такого розпорядження; 7) строк усунення порушень законодавства; 8) строк повідомлення компетентному органу, який наділений контрольними функціями щодо оператора або розповсюджувача державних лотерей, про усунення порушень.

Розпорядження про усунення порушень підписується посадовою особою центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей, яка його винесла.

Контроль за виконанням розпорядження про усунення порушень здійснює відповідний структурний підрозділ органу, до компетенції якого входить контроль за діяльністю оператора або розповсюджувача державних лотерей.

У разі ухилення від виконання або несвоєчасного виконання розпорядження про усунення порушень посадова особа застосовує до такого оператора або розповсюджувача державних лотерей санкцію у вигляді штрафу або адміністративного штрафу на керівника оператора або розповсюджувача державних лотерей.

Застосування такої санкції не звільняє оператора або розповсюджувача державних лотерей від зобов'язання усунути порушення вимог законодавства про державні лотереї в Україні.

Розпорядження про усунення порушень може бути оскаржено до суду.

Штраф має бути сплачений оператором або розповсюджувачем державних лотерей – порушником не пізніше 15 днів з дня вручення або отримання оператором або розповсюджувачем державних лотерей надісланої копії постанови про накладення штрафу.

У разі, якщо штраф не сплачено у встановлені строки, примусове виконання постанови про накладення штрафу здійснюється виконавчою службою в порядку, встановленому Законом України.

Ведення справи про адміністративне правопорушення забезпечує посадова особа, яка склала протокол про правопорушення.

Провадження в справі про правопорушення вважається закінченим після виконання постанови про накладення адміністративно-господарської санкції, про що має бути зроблена відповідна відмітка в цій постанові або розпорядженні, або винесення постанови про закриття справи у випадках, установлених законодавством.

Справа про адміністративне правопорушення зброшурована, з описом документів, що в ній є, прошнуровується, скріплюється гербовою печаткою, засвідчується підписом посадової особи, яка винесла постанову.

Справи про правопорушення зберігаються в установленому порядку протягом п'яти років з моменту виконання постанови про накладення адміністративно-господарської санкції.

Висновки. Отже, провадження щодо застосування адміністративно-господарських санкцій за порушення лотерейної сфери – це послідовний порядок діяльності центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики, політики у сфері випуску і проведення лотерей та його посадових осіб по притягненню до відповідальності операторів та розповсюджувачів державних лотерей.

Зазначене провадження складається з таких стадій: 1) відкриття справи; 2) розгляд та прийняття рішення по справі; 4) виконання рішення; 3) оскарження рішення.

Література:

1. Бельский К.С. Полицейское право: Лекционный курс / К.С. Бельский ; под ред. А.В. Куракина. – М. : Дело и Сервис, 2004. – 816 с.
2. Ващенко С.В. Адміністративна відповідальність : [навчальний посібник] / С.В. Ващенко, В.Г. Поліщук. – Запоріжжя : Юридичний ін-т МВС України, 2001. – 142 с.

Лыськов М. А. Особенности административного производства по делам за нарушение правил лотерейной сферы

Аннотация. В научной статье раскрыты особенности административного производства по делам за нарушение правил лотерейной сферы.

Ключевые слова: административная стадия, административный процесс, лотерея, производство, публичная администрация.

Lyskov M. Features of the administrative proceedings in cases of violation of the rules of the lottery sphere

Summary. In the scientific article discloses particular administrative of proceedings for infringement of the rules of the lottery sector.

Key words: administrative stage, administrative process, lottery, manufacturing, public administration.

*Пчелін В. Б.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративного права та процесу
Харківського національного університету внутрішніх справ*

СВІДОК ЯК СУБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Анотація. Статтю присвячено визначенню правового статусу свідка як суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин. На основі аналізу чинного національного законодавства зроблено висновок щодо невстановлення специфічних вимог щодо особи свідка. Разом із тим у законодавстві наводиться перелік осіб, які не можуть бути залучені в якості свідків в адміністративному судочинстві. Здійснюється аналіз такого переліку. Наводиться авторське бачення сутності свідка як суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин. Підкреслюється важливість і значення даного суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин.

Ключові слова: адміністративне судочинство, адміністративний процес, суб'єкти адміністративних процесуальних правовідносин, адміністративні процесуальні правовідносини; свідок.

Постановка проблеми. Як впливає з аналізу процесуального законодавства, основним завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ [1]. Виконання вищенаведеного завдання відбувається внаслідок розгляду та вирішення адміністративними судами адміністративних справ, у межах чого здійснюється процес доказування. Одним із провідних суб'єктів доказування виступає такий учасник адміністративного процесу, як свідок. Саме завдяки його показанням у суду може скластися об'єктивне бачення обставин виникнення та розвитку публічно-правового спору. Наведене підкреслює доцільність і необхідність дослідження правового статусу свідка як суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин.

Аналіз стану дослідження. Особливості реалізації правового статусу учасниками адміністративного процесу досліджувалися в працях таких відомих учених-правознавців, як: В.Б. Авер'янов, М.Р. Аркелян, О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, Р.А. Калюжний, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, Р.С. Мельник, О.В. Негодченко, О.М. Пасенюк, О.П. Рябченко, М.М. Тищенко, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, В.М. Шаповал та інші. Запропоновані вищенаведеними вченими висновки та рекомендації, що містяться в їхніх наукових працях, послужили основою вдосконалення правового статусу відповідного учасника адміністративного процесу й загалом позитивним чином вплинули на вдосконалення теоретичних засад інституту адміністративного судочинства. Разом із тим доводиться констатувати, що увага свідку як суб'єкту адміністративних процесуальних правовідносин майже не приділялась або ж це питання досліджувалося в рамках більш широкої правової проблематики, що обумовлює **актуальність** обраної тематики. Тому **метою** представленої наукової статті є характеристика свідка як суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин.

У фаховій юридичній літературі під час здійснення класифікації учасників адміністративного процесу свідка відносять до групи осіб, незаінтересованих у результатах розгляду та вирішення публічно-правового спору. Зокрема Є.М. Гідулянова зазначає, що свідок – це особа незацікавлена, яка не має власного інтересу в процесі, але залучається для виконання покладених на неї процесуальних обов'язків [2, с. 117]. При цьому вищенаведену групу поділяють на дві підгрупи: 1) особи, які обслуговують адміністративне судочинство та 2) особи, які сприяють розгляду справи [3, с. 182]. Саме до другої підгрупи й відносять свідка. Вищенаведена позиція є доречною, оскільки основним призначенням свідка в адміністративному судочинстві є саме сприяння суду шляхом викладення обставин, які відомі такій особі по факту публічно-правового спору. Таке розуміння свідка закладено й у положеннях Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2007 р. (далі – КАС України).

Так, відповідно до ч. 1 ст. 65 вищенаведеного нормативно-правового акта у якості свідка в адміністративній справі судом може бути викликана кожна особа, якій можуть бути відомі обставини, що належить з'ясувати у справі [1]. А тому основним призначенням свідка в адміністративному судочинстві є надання ним правдивих показань із приводу фактичних обставин публічно-правового спору. Як зауважує В.В. Гордєєв, показання свідка характеризуються такими ознаками: це усне публічне повідомлення про факти, а не письмова інформація; це повідомлення про обставини, що мають значення для справи, яке, зазвичай, робиться через деякий проміжок часу від події чи дії; це повідомлення, що роблять особи під присягою, котрі викликані для допиту у якості свідків; це обов'язок повідомлення суду про обставини, що мають значення для справи [4, с. 60]. Зазначимо, що з аналізу вищенаведеного законодавчого положення стає зрозумілим, що законодавець не висуває якихось вимог, яким повинна відповідати особа, що може бути наділена правовим статусом свідка в адміністративному судочинстві. Із цього приводу в науково-правових колах зауважують, що використання терміну «кожна особа» означає, що законодавець не встановлює жодних обмежень до особи свідка: ні його вік, ні службовий чи спеціальний стан, ні належність до громадянства України, ні родинні відносини з учасниками процесу [5, с. 209]. У контексті наведеної позиції зауважимо, що в ч. 2 ст. 65 КАС України все ж таки встановлено обмеження щодо особи свідка. Відповідно до вищенаведеної норми законодавства не можуть бути допитані у якості свідків:

1) недієздатні фізичні особи, а також особи, які перебувають на обліку чи на лікуванні в психіатричному лікувальному закладі та не здатні через свої фізичні або психічні вади правильно сприймати обставини, що мають значення для справи, або давати з цього приводу показання [1]. Як впливає з аналізу положень Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р. (далі – ЦК України), фізична особа може володіти різним обсягом дієздатності: повна дієздатність; часткова дієздатність; неповна дієздатність; обме-

жена дієздатність; недієздатність. У наведеному вище положенні мова йде саме про недієздатну фізичну особу, тобто всі інші форми дієздатності фізичної особи передбачають її можливість брати участь в адміністративній справі в якості свідка [6]. Винятками із цього випадку є перебування відповідної особи на обліку чи на лікуванні в психіатричному лікувальному закладі та її нездатність через свої фізичні або психічні вади правильно сприймати обставини, що мають значення для справи, або давати з цього приводу показання. При цьому слід зазначити, що згідно із ст. 39 ЦК України фізична особа може бути визнана судом недієздатною, якщо вона внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними [6];

2) представники в судовому процесі, захисники в кримінальному провадженні – про обставини, які стали їм відомі в зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника [1]. У даному випадку мова йде про професійну таємницю. В юридичній енциклопедичній літературі зазначають те, що професійна таємниця являє собою узагальнену назву відомостей (переважно, з обмеженим доступом), якими володіє особа в зв'язку із виконанням нею професійної діяльності й розголошення яких заборонено [7, с. 180]. У зазначеному випадку мова, в першу чергу, йде про адвокатську таємницю. Відповідно до ст. 22 Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, який відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності [8];

3) священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих [1]. Відповідно до ч. 5 ст. 3 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23 квітня 1991 р. ніхто не має права вимагати від священнослужителів відомостей, одержаних ними при сповіді віруючих [9]. Фактично у наведеному вище законодавчому положенні мова йде про такий вид професійної таємниці, як таємниця сповіді. Разом із тим даний вид таємниці не можна назвати професійною в загальному значенні. Так, слід погодитися з позицією Ю.В. Приходько стосовно того, що через відокремленість церкви від держави таке визначення не може повною мірою стосуватись таємниці сповіді, оскільки обов'язок її збереження з боку священнослужителів передбачено нормами церковного канонічного права, які не включено до системи державного законодавства. І в разі розголошення відомостей, отриманих на сповіді, на священнослужителя поширюються знову ж таки санкції норм церковного канонічного права – юридичної ж відповідальності перед державою він не нестиме. Якщо стає відомо про розголошення священнослужителем довіреної йому інформації, він постає перед церковним судом і тільки ним може бути засуджений до відповідного виду покарання, наприклад, до заборони провадити священницьку діяльність [10, с. 66];

4) професійні судді, народні засідателі та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення [1]. У даному випадку мова йде про такий вид таємниці, що виникає в зв'язку з виконанням професійних обов'язків суддями, народними засідателями та присяжними, як таємниця нарадчої кімнати. З аналізу ст. 154 КАС України слідує, що таємниця нарадчої кімнати в адміністративному судочинстві передбачає поєднання наступних аспектів: під

час ухвалення судового рішення ніхто не має права перебувати в нарадчій кімнаті, крім складу суду, який розглядає справу; під час перебування в нарадчій кімнаті суддя не має права розглядати інші судові справи; судді не мають права розголошувати хід обговорення та ухвалення рішення в нарадчій кімнаті [1]. А тому слід погодитися з позицією стосовно того, що заборона допиту вищеведених осіб є абсолютною, тобто вони не можуть бути допитані навіть за їх згодою [11, с. 268];

5) інші особи, які не можуть бути допитані як свідки згідно із законом чи міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, без їхньої згоди. Даний пункт наведеного переліку осіб, які не можуть бути свідками в адміністративному судочинстві вказує на його невичерпність, а, отже, на те, що він може бути доповнений іншими категоріями осіб відповідно до положень чинного національного законодавства, в тому числі ратифікованих Україною міжнародних договорів. Так, наприклад, законодавством, крім наведених вище, встановлено ще ряд професійних таємниць:

– нотаріальна таємниця, що відповідно до ст. 8 Закону України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 р. являє собою сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, в тому числі про особу, її майно, особисті майнові та немайнові права і обов'язки тощо [12];

– банківська таємниця, що згідно зі ст. 60 Закону України «Про банки та банківську діяльність» від 7 грудня 2000 р. представляє собою інформацію щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку в процесі обслуговування клієнта та взаємодій з ним чи третім особам при наданні послуг банку [13];

– комерційна таємниця, яка відповідно до ч. ст. 505 ЦК України є інформацією, яка є секретною в тому розумінні, що вона загалом чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з чим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію [6];

– лікарська таємниця, що відповідно до ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р. являє собою інформацію про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну та сімейну сторону життя громадянина, що стала відома медичному працівнику або іншій особі в зв'язку із виконанням професійних або службових обов'язків [14].

Слід погодитися із позицією авторського колективу навчального посібника «Адміністративний процес України» стосовно того, що обмеження, передбачені щодо осіб, які можуть бути свідками в адміністративному процесі, закріплені процесуальним законодавством із метою запобігання: отримання перекрученої чи сумнівної інформації; порушення етичних норм; порушення норм моралі; порушення правових норм [3, с. 185]. При цьому незазначення в процесуальному законодавстві якихось вимог підкреслює прагнення законодавця надати можливість суду отримати якомога більше відомостей у справі з метою її повного та всебічного розгляду, та, як наслідок, у законі відсутні обмеження за мотивами віку свідка, його родинних або інших близьких стосунків з особами, які беруть участь у справі [15, с. 451].

Важливою складовою правового статусу свідка, що характеризує його як суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин, є його процесуальні повноваження, тобто сукупність його суб'єктивних прав й юридичних обов'язків. Так, з аналізу ст. 65 КАС України слідує, що свідок має право давати показання рідною мовою або мовою, якою він володіє, користуватися письмовими записами, від-

мовитися від давання показань у випадках, встановлених законом, а також на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду. При цьому серед обов'язків свідка, що визначені у вищенаведеній нормі процесуального законодавства, слід назвати його обов'язок прибути до суду у визначений час і дати правдиві показання про відомі йому обставини [1]. Крім того, важливою особливістю правового статусу свідка є те, що він несе кримінальну відповідальність за давання завідомо неправдивих показань і не може знайомитися з матеріалами справи, заявляти клопотання тощо [16, с. 88]. Так, ст. 384 Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. передбачає кримінальну відповідальність свідка за завідомо неправдиве показання. У свою чергу, ст. 385 вищенаведеного нормативно-правового акта передбачає настання кримінальної відповідальності за відмову свідка від давання показань [17]. Разом із тим свідок може не бути підданий кримінальній відповідальності за відмову від дачі показань, скориставшись правом, наданим йому ст. 63 Конституції України. Відповідно до вищенаведеної норми особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом [18]. Зазначене право більш детально регламентоване в ч. 3 ст. 65 КАС України, відповідно до якої фізична особа має право відмовитися від давання показань щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів: чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, над якою встановлено опіку чи піклування, член сім'ї або близький родич цих осіб [1].

Висновки. Таким чином, аналіз вищенаведених положень надав змогу дійти висновку, що свідком в адміністративному судочинстві України є особа, що володіє фактичними обставинами за суттю публічно-правового спору, що знаходиться в провадженні адміністративного суду, врахування яких сприяє розгляду та вирішенню такого спору по суті. Значення свідка як суб'єкта адміністративних процесуальних правовідносин важко переоцінити, оскільки саме завдяки інформації, якою він володіє, в деяких випадках стає можливим вирішення справи, прийняття законного й обґрунтованого рішення за нею. При цьому цінність показань свідка як одного з основних засобів доказування в адміністративному судочинстві полягає насамперед у тому, що такі показання дає особа, котра не має жодної зацікавленості в результаті розгляду та вирішення адміністративної справи.

Література:

1. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України : від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – Ст. 446.
2. Гідулянова Є.М. Кримінальне провадження у справах малолітніх : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Гідулянова Є. М. – Одеса, 2008. – 245 с.
3. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України : [навч. посіб.] / [А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник] – К. : Прецедент, 2007. – 531 с.
4. Гордєєв В.В. Доказування в адміністративних справах, пов'язаних з виборчим процесом : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Гордєєв В.В. – К., 2009. – 200 с.
5. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / за заг. ред. І.Х. Темкіжева (кер. авт. кол.). – 2-ге вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 720 с.
6. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
7. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. Енцикл., 1998. – Т. 5 : П – С. – К. : Юридична думка, 2003. – 736 с.

8. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України : від 5 липня 2012 р. № 5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 27. – Ст. 282.
9. Про свободу совісті та релігійні організації : Закон України : від 23 квітня 1991 р. № 987-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 25. – Ст. 283.
10. Приходько В.Ю. Таємниця сповіді як вид професійної таємниці / В.Ю. Приходько // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – № 1. – С. 63–68.
11. Кравчук В.М. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України / Кравчук В.М. – Х. : Фактор, 2011. – 800 с.
12. Про нотаріат : Закон України : від 2 вересня 1993 р. № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
13. Про банки та банківську діяльність : Закон України : від 7 грудня 2000 р. № 2121-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5–6. – Ст. 30.
14. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України : від 19 лист. 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 9.
15. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України : в 2 т. Т. 1. – Вид. 2-е, змін. та доп. / В.К. Матвійчук, І.О. Хар ; за заг. ред. В.К. Матвійчука. – К. : Алерта ; КНТ, 2008. – 787 с.
16. Дубенко О.М. Доказування в адміністративному судочинстві в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Дубенко О.М. – Х., 2010. – 224 с.
17. Кримінальний кодекс України : Закон України : від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
18. Конституція України : від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

Пчелин В. Б. Свидетель как субъект административных процессуальных правоотношений

Аннотация. Статья посвящена определению правового статуса свидетеля как субъекта административных процессуальных правоотношений. На основе анализа действующего национального законодательства был сделан вывод о неустановлении специфических требований в отношении личности свидетеля. Вместе с тем в законодательстве приводится перечень лиц, которые не могут быть привлечены в качестве свидетелей в административном судопроизводстве. Осуществляется анализ такого перечня. Приводится авторское видение сущности свидетеля как субъекта административных процессуальных правоотношений. Подчеркивается важность и значение данного субъекта административных процессуальных правоотношений.

Ключевые слова: административное судопроизводство, административный процесс, субъекты административных процессуальных правоотношений, административные процессуальные правоотношения, свидетель.

Pchelin V. Witness as a subject of administrative procession relations

Summary. The article is devoted to defining the legal status of a witness as the subject of administrative procession relations. The analysis of national legislation made no conclusion on setting specific requirements to the identity of the witness. At the same time the legislation is a list of people who may not be involved as witnesses in administrative proceedings. We analyzed this list. The author formulates his own vision of the essence of the witness as a subject of administrative procession relations. It is emphasized the importance and significance of the subject of administrative procession relations.

Key words: administrative proceedings, administrative process, subjects of administrative procession relations, administrative procession relations, witness.

Гладченко Т. Б.,
кандидат історичних наук,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету

ПОНЯТТЯ ПОДАТКОВОГО МЕХАНІЗМУ ТА ЙОГО ЕЛЕМЕНТИ

Анотація. У статті проаналізовано різні наукові підходи до визначення податкового механізму та його елементів. Запропоновано власне визначення податкового механізму. Визначено методи податкового планування, податкового регулювання та податкового контролю.

Ключові слова: механізм, податковий механізм, елементи податкового механізму, методи податкового планування, методи податкового регулювання, методи податкового контролю.

Постановка проблеми. У кожній країні податки та збори відіграють важливу роль у фінансовій системі держави. Податкам як самостійній економічній категорії притаманний власний механізм дії із властивими йому особливими функціями, методами, аспектами, інструментами. Для визначення ролі податкового механізму в реалізації державою податкових методів необхідно визначити його сутність. Так, злагодженому функціонуванню всіх складових елементів податкового механізму сприяє побудова стабільної, цілісної податкової системи, яка нині є надзвичайно важливою для нашої країни.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Протягом тривалого часу поняття «податковий механізм» не привертало до себе належної уваги науковців. Разом із тим в економічній літературі дане поняття використовується досить часто, але єдиного підходу до розуміння його сутності не сформовано.

Відображення окремих питань щодо сутності податкового механізму можна знайти в працях Є.С. Вилкової, В.Г. Дем'янишина, П.П. Дубинецької, Л.І. Гончарової, Л.В. Чернявської, О.М. Ковалюк, М.П. Кучерявенка, В.М. Опаріна, О.В. Поролло, Ф.В. Сохова, Я.В. Янушевича та інших.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Незважаючи на праці названих авторів, до цього часу в літературі залишається недостатньо дослідженою сутність податкового механізму, мало уваги приділено методам податкового планування, податкового регулювання та податкового контролю. Також серед науковців не існує узгодженої думки щодо структурних елементів податкового механізму.

Мета статті – дослідження сутності податкового механізму, його складових елементів, запровадження власного визначення податкового механізму.

Виклад основного матеріалу дослідження. Важливою складовою економічної політики держави є фінансова політика, яка визначає можливість виконання державою покладених на неї функцій суспільного розвитку. Фінансова політика реалізується через податковий механізм. Поняття податкового механізму є одним із найдавніших понять сучасності, проте воно й досі не узгоджене серед дослідників.

Податковий механізм є складним та багатомірним процесом, що включає різного роду елементи та взаємовпливи, як внутрішні, так і зовнішні. У науковій літературі існує досить багато визначень поняття «механізм».

Під механізмом В.Л. Андрущенко розуміє сукупність проміжних станів або процесів будь-яких явищ [1, с. 27].

На думку Н.Р. Нижник, механізм – це сукупність органів, засобів і способів (методів, прийомів, технологій) взаємодії між двома підсистемами організації: керуючої та керованої [2, с. 82].

Загальне поняття пропонує Я.В. Янушевич: «Податковий механізм виступає сукупністю об'єктивних економічних відносин з приводу фінансового забезпечення існування держави через податки та збори» [3, с. 35].

Варто зазначити, що термін «механізм» був запозичений із природничих наук, де його розуміють як систему частин, вузлів і деталей, яку застосовують для передавання різних форм руху.

Сьогодні вживання поняття «механізм» при дослідженні економічних явищ і процесів є звичним, хоча і досі серед учених немає єдиного погляду щодо його чіткого визначення та внутрішньої будови [4, с. 13].

Певні передумови та вихідні позиції, що забезпечують результативність обґрунтування сутності механізму управління різними явищами та процесами, в економічній сфері встановила П.П. Дубинецька, зокрема: 1) механізм складається з набору елементів, які, з одного боку, знаходяться в певних відносинах один з одним, з іншого – в певних відносинах з елементами системи іншого призначення та природи, на яку механізм впливає; 2) важливими аспектами дослідження механізму є: оцінка складу його елементів, зв'язків між цими елементами; оцінка характеру зв'язків (дія, вплив, сприяння, взаємодія) і перетворення їх характеру на рівень взаємосприяння; 3) елементами механізму є окремі важелі (інструменти), які можуть бути згрупованими за формами, методами або за іншим принципом; 4) механізм у динаміці є певним процесом, представленим послідовністю етапів; 5) дію механізму часто забезпечують інституції, інформація, методологія, нормативно-правові акти тощо; 6) механізм діє в певному середовищі, яке теж впливає на ефективність його функціонування [5, с. 5].

Необхідно сказати, що науковець Т.Ф. Юткіна доводить двоїтий характер податкового механізму. У своїх дослідженнях вона дає йому наступні визначення: це категоріальне утворення, в певній мірі узагальнене, яке дає уявлення про цілі та задачі податкових дій з орієнтацією на принципи наперед продуктивного функціонування; збірка загальних правових норм і спеціальних податкових законодавчих правил, які регламентують процес оподаткування конкретної держави в певний період [6, с. 75].

Український експерт в сфері оподаткування, академік М.П. Кучерявенко в своїх працях, на відміну від Т.Ф. Юткіної, наголошує на більшій значимості елементів податкового механізму й ототожнює його з поняттям системи оподаткування. На його думку, податковий механізм складається з визначеної кількості елементів [7, с. 90–91].

Такі елементи поділяються на дві групи. До першої групи відносяться так звані основні елементи – суттєві характеристики податку, без яких неможливо уявити відповідний податко-

вий механізм: платник податку, об'єкт оподаткування, ставка податку. Наступна група елементів – додаткові, необхідні характеристики податку, які розкривають специфіку конкретного податкового механізму і його використання: пільги з оподаткування, особливості обчислення об'єкта, бюджет або фонд, куди надходять податкові платежі, терміни і періодичність перерахування податків тощо.

Заходи податкового регулювання залежно від цілей, обраного механізму й порядку його застосування можуть мати як довгостроковий (стратегічний), так і оперативний (тактичний) характер.

У першому випадку маються на увазі заходи, результат застосування яких забезпечує досягнення стратегічних цілей та, як правило, не може бути отриманий у тому самому періоді, в якому реалізується регулюючий вплив. До них зараховують, наприклад, такі: стимулювання інвестиційної активності суб'єктів підприємницької діяльності та громадян; заходи, спрямовані на детінізацію економіки й легалізацію об'єктів оподаткування; діяльність держави з питань регулювання розподілу і перерозподілу валового внутрішнього продукту з метою забезпечення відповідного рівня розвитку.

У другому випадку маються на увазі ті заходи, які забезпечують одержання результату після введення відповідного регулюючого впливу, а саме досягнення бажаної поведінки платників податків.

Ясність у розуміння взаємозв'язку елементів податку та елементів податкового механізму вносить В.Г. Пансков, який зауважує, що елементи податку часто характеризуються як інструменти податкового механізму [8, с. 208]. Більшість науковців розглядають елементи податків у якості інструментів податкового механізму [9, с. 54].

Яким би не був конкретний перелік елементів податкового механізму, усі вони використовуються податковою політикою з метою забезпечення податкового планування, регулювання і контролю. Тому податкове планування, регулювання і контроль повинні бути визначені в якості функцій податкового механізму, а не його методів. Такої ж думки дотримуються В.П. Дюрідін та А.Н. Леміш [10, с. 25]. При цьому виконувати функції є важливою характеристикою податкового механізму, однак вони не є його складовим елементом.

Разом із тим для виконання податковим механізмом функцій податкового планування, регулювання і контролю використовуються певні методи, тобто методи податкового планування, методи податкового регулювання і методи податкового контролю.

За результатами аналізу різних наукових підходів [11, с. 219] до методів податкового планування доцільно відносити наступні: факторний та кластерний аналізи, методи кореляції та регресії, імітаційне моделювання, оптимізаційні методи.

Погляди науковців стосовно виділення методів податкового регулювання подекуди сильно різняться. Аналіз та узагальнення частини з них [12, с. 43] дозволили виділити наступні методи податкового регулювання: реструктуризація податкової заборгованості (відстрочка або розстрочка сплати податку); надання податкового кредиту; надання права на податкові канікули; легалізація неоподаткованих доходів (податкова амністія); зміна й диференціація ставок податків; встановлення спеціальних податкових режимів; застосування спрощеної системи оподаткування; податкові вирахування, які зменшують базу оподаткування; взаємозалік бюджетно-податкових боргів; укладення міжнародних угод про уникнення подвійного оподаткування.

Ефективність заходів податкового планування та регулювання не може бути забезпечена без здійснення податкового контролю. В.Д. Єгарміна виділила наступні методи податкового контролю: 1) методи документального податкового контролю: формальна, логічна й арифметична перевірка документів; юридична оцінка господарських операцій, відображених в документах; зустрічна перевірка та метод взаємного контролю; метод зворотної калькуляції, хронологічний і порівняльний аналіз; економічний аналіз; 2) методи фактичного податкового контролю: облік платників податків; отримання пояснень (допит свідків); огляд приміщень (територій) і предметів; інвентаризація; експертиза; контрольні операції: контрольна закупка, контрольний обмір, контрольний запуск сировини й матеріалів у виробництво; хронометраж [13, с. 170].

Такі вчені, як В.Г. Пансков, В.В. Кузнєцова, в структурі податкового механізму виділяють принципи. Принцип – це основне правило, установка для будь-якої діяльності [8, с. 210]. Проте податковий механізм не може мати власних принципів, оскільки він являє собою інструмент, а не процес діяльності. Разом із тим податковий механізм обмежений принципами податкової політики, тобто принципами тієї діяльності, для виконання якої він використовується.

Варіант структури податкового механізму Л.В. Чернявської містить важливу деталь, яка відсутня у варіантах інших авторів: виділення важелів як одного із засобів впливу податкового механізму. Податкові важелі – пільги та санкції – є напрямками дії податкових інструментів [9, с. 55].

Отже, узагальнення результатів проведеного аналізу дозволяє зробити висновок, що податковий механізм складається із сукупності інструментів, методів, важелів, обмежених принципами податкової політики та при цьому виконує функції податкового планування, регулювання та контролю.

Варто наголосити, що правове, нормативне та інформаційне забезпечення є невід'ємними елементами і податкового механізму: податкове законодавство складає його правове забезпечення, нормативи щодо форм та порядку подання податкової звітності – нормативне забезпечення, а дані про обсяги сплати податків, про фінансово-господарські операції платників є частиною його інформаційного забезпечення. Без цих елементів структура податкового механізму є неповною.

Щодо елементів податкового механізму, то В.Г. Дем'янин підкреслює, що податковий механізм як важлива складова бюджетного механізму має власну структуру, що передбачає наявність окремих взаємопов'язаних між собою елементів (підсистем, методів, важелів, стимулів і санкцій). Дослідник вважає, що у складі податкового механізму залежно від завдань, набору інструментів, наявності суб'єктів і способу дій можна виділити дві підсистеми: механізм справляння податків платниками та механізм контролю і забезпечення сплати податків.

Механізм справляння податків платниками – це сукупність елементів оподаткування, заходів і послідовність їх використання платниками податків щодо справляння належної суми податків і зборів до бюджетів усіх рівнів.

Основними елементами механізму контролю і забезпечення сплати податків, крім елементів першої підсистеми, є: податкові канікули, податковий тиск, податкове розслідування, ухилення від сплати податків, податковий контроль, податковий облік, податкова відповідальність, податкове стимулювання, розстрочення податкового зобов'язання, відстрочення податкового зобов'язання тощо. Найважливішими методами даного механізму є контроль, забезпечення сплати податків і примусо-

ве стягнення податків. Процес контролю і забезпечення сплати податків охоплює такі форми, як облік платежів, облік платників, отримання інформації про сплату податків, попередній контроль, безпосередній контроль [14, с. 2].

Вчений приходить до висновку, що податковий механізм передбачає застосування таких методів, як податкове прогнозування, податкове планування, податкове оперативне управління, податковий контроль, податкове регулювання. Він тісно пов'язаний із податковим менеджментом і податковим адмініструванням.

Висновки. Отже, через податковий механізм відбувається вплив держави на соціально-економічний розвиток суспільства. Податковий механізм як інструмент реалізації податкової політики обмежений її принципами і цілями, виконує функції податкового планування, регулювання, контролю. Головною ціллю податкового механізму є побудова такої податкової системи, яка здатна забезпечити виконання податками покладених на них функцій.

Таким чином, розглянувши погляди різних вчених, можна сформулювати власне визначення податкового механізму, під яким розуміємо систему засобів, методів, аспектів, інструментів, що застосовуються державою до платників податків з метою забезпечення стабільної фінансово-економічної ситуації в країні.

Література:

1. Андрущенко В.Л. Фіскальне адміністрування як наука і мистецтво / В.Л. Андрущенко // *Фінанси України*. – 2003. – № 6. – С. 27–35.
2. Нижник Н.Р. Про співвідношення категорій «процес» і «механізм» та їх використання в управлінській діяльності органів виконавчої влади / [Н.Р. Нижник, Г.І. Леліков, С.П. Мосов] // *Вісн. держ. Служби України*. – 2001. – № 3. – С. 80–87.
3. Янушевич Я.В. Податковий механізм регулювання циклічних коливань економіки / Я.В. Янушевич // *Фінансова сфера та її роль у зростанні конкурентних переваг національних економік: матеріали наук.-практ. конф., 12–13 березня 2009 р.* – Ірпінь: Нац. ун-т ДПС України, 2009. – Ч. II. – С. 320–322.
4. Ковалюк О.М. Фінансовий механізм організації економіки України (проблеми теорії і практики): [Монографія] / О.М. Ковалюк. – Львів: Вид. центр ЛНУ ім. І. Франка, 2002. – 396 с.
5. Дубинецька П.П. Податкове регулювання в системі управління національним господарством: автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.00.03 «Економіка та управління національним господарством» / Дубинецька П.П.; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2015. – 25 с.
6. Юткина Т.Ф. Налоги и налогообложение: [учебник] / Т.Ф. Юткина. – М.: ИНФРА-М, 1999. – 429 с.
7. Кучерявенко Н.П. Налоговое право: [учебник] / Н.П. Кучерявенко. – Харьков: Легас, 2001. – 584 с.
8. Пансков В.Г. Налоги и налогообложение в Российской Федерации: [учебник для вузов]. – 7-е изд., доп. и перераб. / В.Г. Пансков. – М.: МЦФЭР, 2006. – 592 с.
9. Чернявська Л.В. Сутність і структура податкового механізму управління економікою / Л.В. Чернявська // *Вісник Університету банківської справи Національного банку України*. – 2009. – № 2(5). – С. 53–55.
10. Дюрядин В.П., Лемиш А.Н. Налоговый механизм финансового оздоровления предприятий: теоретические аспекты / В.П. Дюрядин, А.Н. Лемиш // *Экономика Крыма*. – №12. – 2004 – С.25–28.
11. Гончарова Л.І. Економічний аналіз у сфері оподаткування як підґрунтя планування та прогнозування податкових надходжень / Л.І. Гончарова // *Актуальні проблеми економіки*. – № 9(99). – 2009. – С. 219–226.
12. Іванов Ю.Б. Проблеми розвитку податкової політики та оподаткування: [монографія] / Ю.Б. Іванов. – Х.: Вид-во ІНЖЕК, 2007. – 448 с.
13. Єгарміна В.Д. Податковий контроль: теоретичні засади і практика застосування / В.Д. Єгарміна // *Збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України*. – № 1. – 2011. – С. 166–176.
14. Дем'янишин В.Г. Формування та розвиток податкового механізму в економіці України / В.Г. Дем'янишин // *Науковий вісник Національного університету ДПС України*. – 2007. – № 3(38). – С. 1–7.

Гладченко Т. Б. Понятие налогового механизма и его элементы

Аннотация. В статье проанализированы различные научные подходы к определению налогового механизма и его элементов. Предложено собственное определение налогового механизма. Определены методы налогового планирования, налогового регулирования и налогового контроля.

Ключевые слова: механизм, налоговый механизм, элементы налогового механизма, методы налогового планирования, методы налогового регулирования, методы налогового контроля.

Gladchenko T. The concept of tax mechanism and its elements

Summary. The article analyzes the different scientific approaches to the determination of the tax mechanism and its elements. Suggest my own definition of the tax mechanism. Determine the methods of tax planning, tax management and tax control.

Key words: mechanism, tax mechanism, elements of the tax mechanism, tax planning methods, methods of tax control, tax control techniques.

*Кучеренко О. М.,**аспірант кафедри адміністративного права,
процесу та адміністративної діяльності ОВС**Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

НОРМАТИВНІ ПІДСТАВИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ, ЩО СПРИЧИНИЛО ДТП

Анотація. У статті розглянуто нормативно-правові акти, що визначають підстави адміністративної відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, визначено їх недоліки та надано пропозиції щодо вдосконалення окремих норм законодавства в цій сфері.

Ключові слова: нормативні підстави, адміністративна відповідальність, спричинення ДТП.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями. Для настання відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, необхідні підстави, серед яких виділяють нормативну, фактичну та документальну (процесуальну). При цьому всі три підстави повинні бути саме в такій послідовності.

У цій статті розглянемо першу – нормативну – підставу адміністративної відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП. Вона представляє собою систему діючих норм права, що закріплюють:

а) склади адміністративних проступків (підстави відповідальності);

б) матеріальну норму, яка визначає певне зобов'язання або правило поведінки або утримання від вчинення певних дій та за порушення якої передбачено адміністративну відповідальність;

в) систему адміністративних стягнень;

г) коло суб'єктів, які мають право призначати адміністративні стягнення;

д) процедуру притягнення до відповідальності.

У той же час, як свідчать дані соціологічного опитування як водіїв, так і працівників Національної поліції, більшість опитаних (54% водіїв та 62% поліцейських) вважають недосконалим законодавство, що визначає адміністративну відповідальність за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП. Законодавчі недоліки призводять до помилок у кваліфікації правопорушень, що призвели до ДТП, закриттю справ про адміністративні правопорушення за ст. 124 Кодексу України про адміністративні порушення (далі – КУпАП), створенню додаткових ризиків вчинення ДТП тощо. Отже, виникає необхідність вивчення нормативних підстав притягнення до відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, виявлення недоліків законодавства в цій сфері та надання пропозицій щодо його вдосконалення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї теми, виділення невірних раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. Питанню забезпечення безпеки дорожнього руху, зокрема адміністративній відповідальності за порушення Правил дорожнього руху приділяли

увагу Б.Ю. Бурбело, М.Ю. Веселов, Г.В. Галімішина, А.В. Гаркуша, В.В. Гаркуша, В.А. Головкин, Г.К. Голубєва, Т.О. Гуржій, С.М. Гусаров, А.О. Граділь, Д.С. Денисюк, О.В. Джафарова, Є.В. Довженко, М.М. Долгополова, О.В. Домашенко, В.В. Доненко, В.В. Донський, В.В. Єгупенко, С.А. Комісаров, В.М. Лозовий, О.Л. Міленін, В.А. Мисливий, Р.І. Михайлов, О.М. Мойсюк, В.Ф. Муцко, В.В. Новіков, А.М. Подоляка, В.Й. Развадовський, О.Ю. Салманова, О.В. Собакарь, Л.І. Сопільник, М.М. Стоцька, О.В. Філіпенко, Я.І. Хом'як, Є.В. Циба та ін. Проте питання нормативних підстав адміністративної відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, залишаються малодослідженими.

Формування мети статті. Метою статті є розгляд нормативно-правових актів, що визначають підстави адміністративної відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, визначити їх недоліки та надати пропозиції щодо вдосконалення окремих норм законодавства в цій сфері.

Для досягнення поставленої мети передбачено вирішення наступних задач:

1. Розглянути основні законодавчі та підзаконні нормативно-правові, що визначають нормативні підстави адміністративної відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП.

2. Встановити недоліки вказаних вище нормативно-правових актів та надати пропозиції щодо їх вдосконалення.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Нормативною підставою адміністративної відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, є, насамперед, КУпАП [1], основною нормою якого є ст. 124 КУпАП, яка власне і визначає зміст та сутність самого правопорушення. До інших норм, що регламентують порядок притягнення до відповідальності за цією статтею, слід віднести ст. 255 КУпАП, яка визначає уповноваженого суб'єкта (Національна поліція), який має право складати протокол про адміністративне правопорушення за ст. 124 КУпАП; ст. 221 КУпАП, яка визначає уповноваженого суб'єкта, який має право розглядати правопорушення за ст. 124 КУпАП та виносити рішення (суд), ст.ст. 27 та 30 КУпАП, що визначають зміст санкцій (штраф, позбавлення спеціального права, наданого громадянину); ст. 268 КУпАП, яка визначає права особи, яка притягається до відповідальності; ст. 38 КУпАП, яка визначає строки притягнення до адміністративної відповідальності – 3 місяці з дня вчинення правопорушення, а в разі закриття кримінального провадження за ст. 286 КК України, але наявності в діях особи складу правопорушення, передбаченого ст. 124 КУпАП – один місяць, та інші норми КУпАП, що регламентують провадження за ст. 124 КУпАП. Іншим основним нормативно-правовим

актом, що визначає нормативні підстави адміністративної відповідальності є Правила дорожнього руху, затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306 [2]. Підставою притягнення до відповідальності за ст. 124 КУпАП є порушення конкретного пункту Правил дорожнього руху, що спричинило певні матеріальні збитки у вигляді пошкодження транспортних засобів, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна.

Також можна виділити ряд нормативно-правових актів, які не напряму, але все ж таки стосуються підстав адміністративної відповідальності за спричинення ДТП. До таких слід віднести: Закон України від 02 липня 2015 р. «Про Національну поліцію» [3], зокрема ст. 23, що визначає повноваження поліції, в тому числі у сфері безпеки дорожнього руху; Закон України від 30 червня 1993 р. «Про дорожній рух» [4], який визначає основні засади організації дорожнього руху, а також повноваження Міністерства внутрішніх справ у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, Закон України від 05 квітня 2001 р. «Про автомобільний транспорт» [5], в якому визначено основний понятійний апарат стосовно забезпечення безпеки дорожнього руху (автомобіль, автомобільний транспортний засіб, водій, небезпечний вантаж), законодавство про автомобільний транспорт та інші. До підзаконних нормативно-правових актів, які стосуються нормативних підстав адміністративної відповідальності за спричинення ДТП, слід віднести Положення про патрульну службу МВС, затверджене наказом МВС України від 02 липня 2015 № 796 [6], II розділ якого визначає основні завдання патрульної служби, серед яких забезпечення безпеки дорожнього руху, організація контролю за додержанням законів, інших нормативно-правових актів з питань безпеки дорожнього руху; наказ МВС України від 07 листопада 2015 р. № 1395 «Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі» [7] та наказ МВС України від 28 грудня 2005 р. № 1242 «Про затвердження картки обліку дорожньо-транспортних пригод та Інструкції щодо її заповнення» [8], які регламентують провадження в справах про адміністративні правопорушення в сфері безпеки дорожнього руху, в тому числі й щодо оформлення матеріалів ДТП та обліку ДТП.

Важливим фактором нормативної підстави притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 124 КУпАП є своєчасне та точне визначення відповідного пункту порушень Правил дорожнього руху винною особою, що призвели до ДТП. В іншому випадку це призводить до оскарження особою, яка притягається до відповідальності, оформлених поліцією матеріалів ДТП та закриття справи у суді.

Найбільша кількість ДТП трапляється через перевищення безпечної швидкості руху. Очевидно, що швидкість руху транспортного засобу знаходиться в пропорційному співвідношенні до здатності водія даного транспортного засобу безпечно відреагувати на непередбачувану зміну дорожньої обстановки та запобігти вчиненню ДТП.

Зазначимо, що відповідно до діючого КУпАП передбачена адміністративна відповідальність за перевищення встановленої максимальної швидкості руху більш ніж на 20 кілометрів на годину. Тобто водій транспортного засобу може рухатися в межах населеного пункту зі швидкістю 80 км/год., що відповідно до чинного законодавства не є правопорушенням. Але практика країн ЄС свідчить про неприпустимість руху транспортних за-

собів у межах населених пунктів з означеною швидкістю. Вважаємо, що встановлення такого «засору» швидкісного режиму в національному законодавстві є не зовсім виправданим, адже це створює додаткові фактори ризику для безпеки дорожнього руху.

Гранично допустимий рівень відхилення показників спідометра, відповідних технічних засобів, що використовуються Національною поліцією для виміру швидкості руху транспортних засобів, складає не більше 8 км/год. Для того, щоб уникнути можливих спірних ситуацій між водіями транспортних засобів та Національною поліцією, додамо до цього показника ще 2 км/год.

Таким чином, пропонуємо на законодавчому рівні встановити відповідальність водіїв транспортних засобів за перевищення ними обмежень швидкості руху більше ніж на 10 км/год. Для цього потрібно внести відповідні зміни до ч. 1 ст. 122 КУпАП.

У ч. 3 ст. 122 КУпАП законодавець передбачив підвищену адміністративну відповідальність за перевищення встановлених обмежень швидкості руху транспортних засобів більш як на 50 км/год. Вважаємо, що між першим запропонованим порогом дозволеного перевищення максимально встановленої швидкості руху транспортних засобів (10 км/год.) та другим (50 км/год., закріпленим у ч. 3 ст. 122 КУпАП) доцільно встановити середню ланку – 30 км/год. Відповідальність же за це правопорушення передбачити у ч. 2 ст. 122 КУпАП.

Другою найбільш поширеною причиною вчинення ДТП є порушення правил маневрування. Значна кількість ДТП трапляється через перестроювання транспортних засобів із метою випередження інших на аварійно небезпечних ділянках дороги. При цьому законодавець не приділив цьому належної нормативно-правової уваги.

Так, випадки та місця заборони обгону перелічені в п. 14.6 Правил дорожнього руху. Очевидно, що порушення даного пункту суттєво загрожує безпеці дорожнього руху через обмеження кута зору водія транспортним засобом, що рухається попереду. Але дані заборони поширюються лише на поняття «обгін», у той час як до поняття «випередження», пов'язаним із виїздом із займаної смуги, жодних заборон немає. А різниця між цими поняттями полягає лише в тому, що обгін є випередженням одного або кількох транспортних засобів, пов'язаним із виїздом на смугу зустрічного руху, а випередження, пов'язане з виїздом із займаної смуги, – перестроювання транспортного засобу в іншу смугу, а також рух транспортного засобу по одній смузі зі швидкістю більшою, ніж рух іншого транспортного засобу по сусідній смузі.

Враховуючи подібність обох описаних вище маневрів, а також наявність однакових факторів ризику потрапляння в ДТП у наслідок порушення правил їх здійснення, пропонуємо внесення змін до Правил дорожнього руху в частині визначення поняття «обгін» із таким змістом: «випередження одного або кількох транспортних засобів, що рухаються, пов'язане з виїздом із займаної смуги».

Також пропонуємо виключити з Правил дорожнього руху п. 14.6 е, відповідно до якого забороняється здійснювати обгін на дорогах, що мають дві й більше смуги для руху в одному напрямку, оскільки, враховуючи запропоноване визначення поняття «обгін», така заборона втрачає будь-який сенс.

Висновки з дослідження і перспективи подальших пошуків у даному науковому напрямку. Таким чином, розглянуто нормативні підстави адміністративної відповідальності за порушення правил дорожнього руху, що спричинило ДТП. Визначено основні

та додаткові нормативно-правові акти, що визначають адміністративну відповідальність за порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП, повноваженням суб'єктів, що здійснюють провадження, а також порядок здійснення провадження в таких справах. Визначено недоліки розглянутих нормативно-правових актів і надано пропозиції щодо їх вдосконалення, а саме:

1. Запропоновано внести зміни до КУпАП в частині встановлення відповідальності за перевищення водіями обмежень швидкості руху більше ніж на 10 км/год. в ч. 1 ст. 122 КУпАП та більше ніж на 30 км/год. в ч. 2 ст. 122 КУпАП, при цьому залишити відповідальність за перевищення водіями обмежень швидкості руху більше ніж на 50 км/год. в ч. 3 ст. 122 КУпАП.

2. Запропоновано вдосконалити поняття «обгін» в діючих Правилах дорожнього руху, визначивши дане поняття як випередження одного або кількох транспортних засобів, що рухаються, пов'язане з виїздом із займаної смуги.

Література:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – додаток до № 51. – Ст. 1122.
2. Постанова Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306 «Про Правила дорожнього руху» // Офіційний вісник України. – 2001. – № 41. – Ст. 1852.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 02 липня 2015 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
4. Про дорожній рух : Закон України від 28 січня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 31. – Ст. 338.
5. Про автомобільний транспорт : закон України від 05 квітня 2001 р. № 2344-III // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 22. – Ст. 105.
6. Положення про патрульну службу МВС: наказ МВС України від 02 липня 2015 р. № 796. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0777-15>.

7. Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі: наказ МВС України від 07 листопада 2015 р. № 1395. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15/print1451820663110472>.
8. Про затвердження картки обліку дорожньо-транспортних пригод та Інструкції щодо її заповнення : наказ МВС України від 28 грудня 2005 р. – № 1242.

Кучеренко А. Н. Нормативные основания административной ответственности за нарушение Правил дорожного движения, повлекшее ДТП

Аннотация. Рассмотрены нормативно-правовые акты, определяющие основания административной ответственности за нарушение Правил дорожного движения, повлекшее ДТП, определены их недостатки и даны предложения по совершенствованию отдельных норм законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: нормативные основания, административная ответственность, причинение ДТП.

Kucherenko A. Normative base of administrative responsibility for violation of traffic rules, resulting in an accident

Summary. We consider regulations that define the grounds of administrative responsibility for violation of traffic rules, which resulted in an accident; they identified deficiencies and provided proposals for the improvement of some of the legislation in this area.

Key words: normative grounds, administrative responsibility, causing accidents.

Прокопенко В. В.,*аспірант кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів*

ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ МИТНО-ТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИ ПЕРЕМІЩЕННІ МЕТАЛОБРУХТУ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

Анотація. Статтю присвячено застосуванню органами доходів і зборів заходів митно-тарифного регулювання щодо переміщення металобрухту через митний кордон України. Акцентується увага на відсутності законодавчого визначення поняття «митно-тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності». Доведено, що стосовно імпорту металобрухту Україна дотримується політики вільної торгівлі, а експорт металобрухту із України характеризується політикою стримування.

Ключові слова: митно-тарифне регулювання, металобрухт, митний тариф, мито, українська класифікація товарів зовнішньоекономічної діяльності, країна походження товару, митна вартість.

Постановка проблеми. Аналіз ч. 1 ст. 7 Митного кодексу України (далі – МК України) дозволяє стверджувати, що однією із частин державної митної справи є застосування механізмів тарифного і нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Крім того, згідно п. 7 ч. 2 ст. 544 МК України одним із основних завдань органів доходів і зборів є застосування передбачених законом заходів митно-тарифного та нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, здійснення контролю за дотриманням усіма суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та громадянами встановлених законодавством заборон та обмежень щодо переміщення окремих видів товарів через митний кордон України [1]. Аналіз публікацій із розглядуваної проблематики дозволяє стверджувати, що тільки економістів цікавить механізм застосування митно-тарифних заходів зовнішньоекономічної діяльності, юристи практично не досліджували цей напрямок митної справи, за виключенням деяких елементів митно-тарифних заходів, а саме країни походження товару та мита як різновиду митних платежів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деяким аспектам застосування заходів митно-тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності присвячено праці таких вітчизняних науковців, як Є.В. Додін, С.В. Ківалов, П.В. Пашко, Д.В. Приймаченко, А.В. Мазур, І.В. Міщенко, К.К. Сандровський, М.Г. Шульга. І це далеко не повний перелік вчених, які в різні часи зробили значний внесок у розвиток цього напрямку науки митного права. Однак сучасні реалії, динаміка законодавства та відсутність робіт щодо застосування таких заходів при переміщенні саме металобрухту через митний кордон України актуалізують наукові дослідження в цій сфері. Саме тому метою статті є дослідження заходів митно-тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, які застосовуються при переміщенні металобрухту через митний кордон України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Якщо стосовно поняття «нетарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» все зрозуміло і зміст цього поняття розкривається в п. 13 ч. 1 ст. 4 МК України, то щодо поняття

«тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» існують певні труднощі, які пов'язані: по-перше, з відсутністю законодавчого закріплення цього терміну в МК України і в інших законодавчих актах; по-друге, оперуванням в МК України схожими поняттями. Так поняття «тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» застосовується в ч. 1 ст. 7, ч. 3 ст. 71, ч. 1 ст. 73, ч. 4 ст. 75, ч. 12 ст. 259, ч. 3, 6, 7 ст. 260, ч. 1 ст. 268, ч. 4 ст. 269, п. 2 ч. 3 ст. 412, ч. 1 ст. 460 МК України, а поняття «митно-тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» застосовується в ч. 2 ст. 44, ч. 2 ст. 448, п. 4 ч. 1 ст. 453, п. 7 ч. 1 ст. 543 МК України. Аналіз вказаних норм МК України дозволяє дійти висновку, що поняття «тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» і «митно-тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» використовуються в кодифікованому акті як слова-синоніми.

Взагалі митно-тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності займає одне з пріоритетних місць в державному регулюванні економіки. Його мета – ретельний аналіз зовнішньоекономічної діяльності України і сприяння розвитку торгових відносин з іншими країнами, підтримання власного товаровиробника і захист внутрішнього ринку. Митно-тарифне регулювання розглядається Світовою організацією торгівлі як основний механізм регламентування зовнішньоторговельних операцій країн-учасниць. Завдяки діяльності міжнародних організацій і об'єднань національні системи тарифного регулювання більшості країн мають багато спільного, базуючись на єдиних принципах і нормах, що значно полегшує процес міжнародної торгівлі.

Українські вчені Р.Б. Шишка та В.В. Сергієнко під митно-тарифним регулюванням розуміють «один із видів державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, заснований на використанні цінового фактора впливу на зовнішньоторговельний обіг. Його сутність полягає у стягненні мита з імпортного товару, що прямо захищає внутрішній ринок і внутрішні ціни і дає можливість національним товаровиробникам одержувати додатковий прибуток за рахунок підвищення загального рівня цін на вітчизняні товари» [2, с. 166].

У наведеному понятті автори зацентрували увагу виключно на одному напрямку переміщення – ввезенні й пов'язаному з цим процедурою застосування мита. Але українське законодавство також передбачає застосування мита при вивезенні окремих товарів за межі митної території України. У зв'язку з цим запропоноване поняття потребує уточнення.

У «Митній енциклопедії» зміст поняття «митно-тарифне регулювання» наступний: «використання державою (або скоординованою групою держав) інструментів мита як важелів впливу на діяльність суб'єктів зовнішньоекономічних відносин» [3, с. 114]. Наведене поняття не дозволяє встановити зміст та специфіку регулювання цих заходів.

Найбільш вдале визначення поняття «митно-тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» міститься у «Словнику термінів адміністративного права України», в якому зазначається, що це «сукупність організаційних, економічних, правових заходів, спрямованих на регулювання зовнішньоекономічної діяльності шляхом застосування мита до товарів, які ввозяться в Україну і вивозяться із України» [4, с. 223]. У цьому понятті чітко визначено, що це організаційні (наприклад, призначення та виокремлення завдань для підрозділів органів доходів і зборів, виділення ресурсів для їх виконання щодо ефективного застосування заходів митно-тарифного регулювання), економічні (наприклад, розробка механізму нарахування мита, доцільність зміни ставки цього податку і очікуваний ефект від таких змін встановлення митної вартості товарів тощо), правові заходи (наприклад, розробка проектів нормативних актів щодо митно-тарифного регулювання, контроль за дотриманням законодавства у сфері митно-тарифного регулювання тощо). Також акцентується увага на застосуванні цих заходів як при ввезенні товарів на митну територію України, так і при вивезенні товарів за межі митної території України.

Вважаємо необхідним на законодавчому рівні закріпити поняття «митно-тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності» шляхом внесення до ст. 4 МК України «Визначення основних термінів і понять» досліджуваного поняття.

Безперечно, основним елементом митно-тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності є Митний тариф України, який «містить перелік ставок загальнодержавного податку – ввізного мита на товари, що ввозяться на митну територію України і систематизовані згідно з УКТ ЗЕД, складеною на основі Гармонізованої системи опису та кодування товарів» [5].

Екскурс в історію дозволяє визначити походження слова «тариф». Як стверджують історики, вже в III ст. до н. е. в м. Тарифа (у нинішній Андалузії) в провінції Кадіс на півдні Іспанії, де в той час панував Карфаген, була вперше складена таблиця, в яку вносилися назва товару, його одиниці виміру і величина мита (збору) за його провезення через Гібралтарську протоку. Таблиця (перелік товарів), систематизувала порядок і величину мита, була названа на честь міста – «тариф» [6, с. 13–14]. Саме тому основний нормативний акт в галузі оподаткування товарів, які ввозяться на територію держави, у низці країн отримав назву Митний тариф. Не є виключенням і Україна.

Структура Митного тарифу України наступна: код товару згідно УКТ ЗЕД, точне найменування і детальний опис товару, ставка ввізного мита, одиниця виміру та обліку. Однак на вибір ставки ввізного мита, яке є диференційованим, впливає походження товару. Крім того, загальна сума мита залежить також і від митної вартості товару.

На ввезення металобрухту в Україну Митним тарифом України встановлено нульові ставки ввізного мита, причому нульовою є і пільгова, і повна ставка, за виключенням відходів та брухту чорних металів, на які встановлено ставку в розмірі 5% від митної вартості товару (хоча на деякі підпозиції також встановлено нульову ставку, наприклад, на відходи та брухт чорних металів, луджені, код товару 7204 30). Як бачимо, Україна стосовно імпорту металобрухту дотримується фритредерської митної політики – політики вільної торгівлі, яка направлена на стимулювання імпорту товарів на внутрішній ринок держави і досягається шляхом встановлення нульових

або мінімальних ставок ввізного мита та незастосуванням адміністративних заходів.

На вивезення металобрухту, як вже зазначалось вище, окремими Законами України встановлено вивізне мито. Так, Законом України «Про вивізне (експортне) мито на відходи та брухт чорних металів» (код товару згідно УКТ ЗЕД 7204) встановлено ставку експортного мита в розмірі 10 євро за одну тону [7]. Законом України «Про ставки вивізного (експортного) мита на брухт легированих чорних металів, брухт кольорових металів та напівфабрикати з їх використанням» [8] передбачено ставку вивізного (експортного) мита у розмірі 15% від митної вартості. Причому оподатковується лише частина кольорових металів і це ж стосується легированих чорних металів. Так, ставка експортного мита встановлена на: відходи та брухт легированої сталі, корозійностійкої (нержавіючої) сталі (код 7204 21); відходи та брухт легированої сталі, інші (код 7204 29); відходи у зливках (шихтові зливки) для переплавлення, з легированої сталі (код 7204 50); відходи і брухт міді (код 7404 00); відходи та брухт із нікелю (код 7503); відходи та брухт із алюмінію (код 7602); відходи та брухт зі свинцю (код 7802); відходи та брухт із цинку (код 7902); відходи та брухт із олова (код 8002); відходи та брухт із вольфраму (код 8101 97); відходи та брухт із кобальту (код 8105 30); відходи та брухт із титану (код 8108 30).

Таким чином, ставка ввізного мита на відходи та брухт із чорних та кольорових металів, вивізного мита на відходи та брухт легированої сталі, кольорових металів є адвалерною. Ставка вивізного мита на відходи та брухт чорних металів є специфічною.

Необхідно звернути увагу на проект Закону України «Про внесення змін до деяких Законів України щодо зменшення дефіциту брухту чорних металів на внутрішньому ринку з метою першочергового забезпечення потреб оборонної промисловості та відбудови об'єктів інфраструктури», який був прийнятий Верховною Радою України 21 квітня 2016 р. і який ветоував Президент України. Цим законопроектом пропонується тимчасово, строком на три роки з дня набрання чинності цим Законом, встановити ставки вивізного (експортного) мита на товари, зазначені в п. 1 Закону України «Про вивізне (експортне) мито на відходи та брухт чорних металів», у розмірі 35 євро за 1 тону [9].

Як зазначив Президент України, цим положенням фактично втричі підвищується чинна ставка на відходи та брухт чорних металів, що зараз має становити 10 євро за 1 тону згідно із законом «Про вивізне (експортне) мито на відходи та брухт чорних металів» та міжнародними зобов'язаннями України. Тож вказане положення Закону порушує міжнародні зобов'язання України як члена Світової організації торгівлі. У зв'язку з цим застосування підвищеної ставки вивізного мита на відходи та брухт чорних металів протягом трьох років, як це пропонується Законом, не може бути підтримано.

Президент також запропонував встановити тимчасово, строком на один календарний рік з дня набрання чинності цим законом, ставки вивізного (експортного) мита на товари, зазначені в п. 1 Закону «Про вивізне (експортне) мито на відходи та брухт чорних металів» – 30 євро за 1 тону [10].

Наступна складова – це УКТ ЗЕД, яка є товарною номенклатурою Митного тарифу України, затвердженого Законом України «Про Митний тариф України», що використовується для цілей тарифного та інших видів регулювання зовнішньоекономічної діяльності, ведення статистики зовнішньої торгів-

лі та здійснення митного оформлення товарів. УКТ ЗЕД складається на основі Гармонізованої системи опису та кодування товарів Всесвітньої митної організації з урахуванням Комбінованої номенклатури Європейського Союзу [11].

Загальна кількість груп в УКТ ЗЕД, які стосуються металобрухту, – 22.

Наступний елемент митно-тарифного регулювання – це країна походження товару. Саме від країни походження товару залежить застосування повної, пільгової або преференційної ставки ввізного мита, а значить і відповідне наповнення державного бюджету країни.

Згідно зі ст. 43 МК України документами, що підтверджують країну походження товару, є сертифікат про походження товару, засвідчена декларація про походження товару, декларація про походження товару, сертифікат про регіональне найменування товару [1]. Але на практиці застосовуються лише сертифікат про походження товару та декларація про походження товару, якою є ніщо інше як інвойс – документ, що надається продавцем покупцеві і містить перелік товарів, їх кількість і ціну, за якою вони будуть поставлені покупцеві, формальні особливості товару тощо. В інвойсі міститься наступна інформація: номер і дата; реквізити експортера і імпортера; опис (кожна модель/артикул); країна походження товару; кількість одиниць; вартість за одиницю; загальна вартість товару; ПДВ (якщо нульовий, то може не згадуватися взагалі); умови поставки згідно з Інкотермс.

Крім вищеперелічених документів, низкою Угод про вільну торгівлю з Україною, які ратифіковані у встановленому законом порядку, передбачається сертифікат із перевезення, який є документом, що підтверджує статус преференційного походження товару [12].

Для переміщення металобрухту через митний кордон України сертифікат про його походження не є обов'язковим. У випадку реекспорту металобрухту сертифікат походження є обов'язковим.

Остання складова митно-тарифного регулювання – це митна вартість товару, визначення якої є необхідною передумовою здійснення митного оформлення, нарахування митних платежів і подальшого випуску товарів у вільний обіг. Саме митна вартість є базою оподаткування митом товару, який ввозиться на митну територію України. Необхідно зазначити, що митна вартість використовується для обчислення мита у випадках, коли Митним тарифом України на цей товар передбачається або адвалерний вид ставки ввізного мита, або комбінований.

Ст. 57 МК України передбачені 6 методів визначення митної вартості товарів, які ввозяться на митну територію України відповідно до митного режиму імпорту. Причому органи доходів і зборів мають право застосовувати кожний наступний метод визначення митної вартості товарів, якщо митна вартість товарів не може бути визначена шляхом застосування попереднього методу, а також повинні обґрунтувати неможливість застосування кожного з попередніх методів, у тому числі неможливість визнання заявленої декларантом митної вартості. Обов'язковим є подання митниці декларації митної вартості на металобрухт, форма та правила заповнення якої затверджені наказом Міністерства фінансів України від 24 травня 2012 р. № 599 [13].

Щодо визначення митної вартості металобрухту, який експортується, то Постановою КМ України від 28 травня 2008 р. № 500 затверджено порядок розрахунку вартості експортова-

них брухту легованих чорних металів, брухту кольорових металів та напівфабрикатів з їх використанням [14]. Так, рішення стосовно задекларованої митної вартості брухту легованих чорних металів та брухту кольорових металів, передбачених ст. 1 Закону України «Про ставки вивізного (експортного) мита на брухт легованих чорних металів, брухт кольорових металів та напівфабрикати з їх використанням», приймається митним органом з урахуванням інформації, зазначеної в картці реєстрації-обліку зовнішньоекономічного договору (контракту) на експорт таких товарів.

Висновки. Враховуючи вищевикладене, необхідно констатувати, що Україна відносно імпорту металобрухту дотримується політики вільної торгівлі, тоді як експорт металобрухту із України супроводжується яскраво вираженою політикою стримування. Цілком підтримуємо рішення органів публічної влади щодо обмеження експорту металобрухту, що дозволить забезпечити сировиною національну металургійну галузь.

Література:

1. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 44–45, № 46–47, № 48. – Ст. 552.
2. Шишка Р.Б., Сергієнко В.В. Митне право України: [навч. посібник] / Р.Б. Шишка, В.В. Сергієнко – Харків: Еспада, 2002. – 296 с.
3. Митна енциклопедія: у двох томах. Т. 2 / [І.Г. Бережнюк (відп. ред.) та ін.]. – Хмельницький: ПП Мельник А.А., 2013. – 536 с.
4. Адміністративне право України: словник термінів / за заг. ред. Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова: Держ. вищ. навч. закл. «Запоріж. нац. ун-т». – К.: Ін Юре, 2014. – 520 с.
5. Про Митний тариф України: Закон України від 19 вересня 2013 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 20–21. – Ст. 740.
6. Тимошенко І.В. Таможенне право Росії. Серія «Учебники, учебные пособия». Ростов н/Д: Феникс, 2001. – 512 с.
7. Про вивізне (експортне) мито на відходи та брухт чорних металів: Закон України від 24 жовтня 2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 1. – Ст. 1.
8. Про ставки вивізного (експортного) мита на брухт легованих чорних металів, брухт кольорових металів та напівфабрикати з їх використанням: Закон України від 13 грудня 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 9. – Ст. 73.
9. Про внесення змін до деяких Законів України щодо зменшення дефіциту брухту чорних металів на внутрішньому ринку з метою першочергового забезпечення потреб оборонної промисловості та відбудови об'єктів інфраструктури: проект Закону України від 2 лютого 2016 р. № 3868. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=3868&skl=9
10. Порошенко ветував збільшення мита на експорт лому чорних металів. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/news/2016/05/14/592628/>
11. Порядок ведення української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 травня 2012 р. № 428 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 40. – Ст. 1523.
12. Про затвердження Порядку заповнення та видачі митницею сертифіката з перевезення товару EUR.1 відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: наказ Міністерства фінансів України від 18 листопада 2014 р. № 1142 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 100. – Ст. 2966.
13. Про затвердження Форми декларації митної вартості та Правил її заповнення: наказ Міністерства фінансів України від 24 травня 2012 р. № 599 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 52. – Ст. 2104.
14. Про порядок розрахунку вартості експортованих брухту легованих чорних металів, брухту кольорових металів та напівфабрикатів з їх використанням і внесення змін до Порядку реєстрації зовнішньоекономічних контрактів (договорів) на здійснення експортних операцій з металобрухтом: Постанова КМ України від 28 травня 2008 р. № 500 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 39. – Ст. 1299.

Прокопенко В. В. Применение мер таможенно-тарифного регулирования при перемещении металлолома через таможенную границу Украины

Аннотация. Статья посвящена применению органами доходов и сборов мер таможенно-тарифного регулирования при перемещении металлолома через таможенную границу Украины. Акцентируется внимание на отсутствии законодательного определения понятия «таможенно-тарифное регулирование внешнеэкономической деятельности». Доказано, что в отношении импорта металлолома Украина придерживается политики свободной торговли, а экспорт металлолома из Украины характеризуется политикой сдерживания.

Ключевые слова: таможенно-тарифное регулирование, металлолом, таможенный тариф, таможенная пошлина, украинская классификация товаров внешнеэкономической деятельности, страна происхождения товара, таможенная стоимость.

Prokopenko V. Measures of nontariff regulation, which are applied when moving scrap metal across the customs border of Ukraine

Summary. The present article is devoted to application of measures of nontariff regulation by authorities of revenues and fees when moving scrap metal across the customs border of Ukraine. The attention is focused on the absence of a legislative definition of “customs-tariff regulation of foreign economic activity”. It is proved that for the import of scrap metal Ukraine adheres to the policy of free trade, and export of scrap metal from Ukraine is characterized by a policy of containment.

Key words: customs-tariff regulation, scrap metal, customs tariff, customs duty, Ukrainian goods classification of foreign trade, country of origin of the goods, customs value.

*Жидченко К. П.,
здобувач*

*Військового інституту
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИПЛАТИ ОДНОРАЗОВОЇ ГРОШОВОЇ ДОПОМОГИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМ

Анотація. Досліджується діяльність суб'єктів забезпечення виплати одноразової грошової допомоги військовослужбовцям, військовозобов'язаним, резервістам у контексті виконання законодавства у сфері їх соціального захисту. Сформовано модель побудови таких органів, виходячи із повноважень та завдань, визначених нормативно-правовими актами, в частині гарантування реалізації прав осіб, що мають потребу в такій допомозі.

Ключові слова: державні гарантії, органи державної влади, суб'єкти забезпечення виплати, військовослужбовці-заявники, суб'єкти владних повноважень.

Постановка проблеми. Як свідчить аналіз прийнятих рішень за результатами розгляду матеріалів, що надходять до Міністерства оборони, для виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності об'єктивними чинниками, що впливають на ефективність їх прийняття, є недосконалість законодавчого регулювання, надмірна бюрократизованість процесу, а також складнощі у визначенні пріоритетності законодавства, яке підлягає застосуванню до спірних правовідносин у зв'язку з поширенням на них дії нормативних актів однакової юридичної сили.

Разом із тим, у процесі прийняття рішень містяться також суб'єктивні чинники, які, на нашу думку, негативно впливають на управлінські процеси, а це зокрема: відсутність єдиного підходу до прийняття рішень, недотримання строків розгляду поданих матеріалів для розгляду, недосконала система органів державної влади, що беруть участь у процесі прийняття управлінських рішень, незалучення до процесу розгляду матеріалів представників громадськості та ін.

Як правило, оцінка ефективності діяльності суб'єктів забезпечення виплати починається з моменту подання на їх адресу належних матеріалів і до моменту отримання коштів заявником.

Аналіз досліджень і публікацій. Загалом дослідженнями питань соціального захисту займалися такі вчені, як: В.С. Андрєєв, Н.Б. Болотіна, Ж.А. Горбачова, І.В. Захаров, Р.І. Іванова, Е.Е. Мачульська, І.М. Сирота, Б.І. Сташків, Е.Г. Тучкова, Я.М. Фогель, О.Г. Чутчева, В.Ш. Шайхатдинов, у військовій ж сфері питання соціального захисту найшли своє відображення у роботах В.І. Алещенка, А.М. Бережного, М.І. Карпенка, С.С. Корольова, І.М. Коропатніка, С.П. Пасіки, В.Й. Пашинського та інших. Проте вказані юристи-дослідники у своїх працях зосереджували увагу на певних соціальних правах військовослужбовців, не зупиняючись при цьому на суб'єктах, що покликані їх реалізувати.

Мета статті полягає в тому, щоб, виходячи з аналізу виконання положень нормативно-правових актів, що здійснюють регулювання суспільних відносин у сфері забезпечення

виплат військовослужбовцям одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності, сформувати модель побудови діяльності органів державної влади (суб'єктів забезпечення), які задіяні у процесі таких виплат, що надасть нам у подальшому можливість здійснювати ефективний контроль за їх діяльністю.

Виклад основного матеріалу дослідження. Система побудови державних органів, задіяних у процесі виплат військовослужбовцям одноразової грошової допомоги, на наш погляд, повинна включати в себе: Верховну Раду України, Кабінет Міністрів України, Міністра оборони України, Департамент фінансів Міністерства оборони України, обласний військовий комісаріат, військову частину та судові органи.

Як вищий орган законодавчої влади, Верховна Рада України забезпечує соціальний захист осіб, на яких поширюється дія ст. 17 Конституції України, згідно з положеннями якої на державу покладається обов'язок забезпечувати соціальний захист громадян України, що перебувають на службі в Збройних Силах України та в інших військових формуваннях [1, с. 141].

Крім того, Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» встановлює допомогу у визначених випадках та розмірах відповідно до рівня втрати працездатності, у тому числі загибелі (смерті) особи, зокрема, це страхові випадки, що настали внаслідок виконання обов'язків військової служби внаслідок захворювання, нещасного випадку, поранення, контузії [2, с. 190]; Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу» регулює питання допомоги військовозобов'язаних та резервістів (осіб, що виконують обов'язки військової служби (служби у військовому резерві)), за умов, визначених вказаним законом та указами Президента України [3, с. 385]; Сімейний кодекс України визначає коло осіб, на яких може бути поширений порядок виплати коштів у разі настання страхового випадку [4, с. 135], а щодо утриманців – Закон України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» [5, с. 399].

Наступним суб'єктом забезпечення виплати є *Кабінет Міністрів України*, що приймає та забезпечує виконання загальнодержавних програм, у тому числі пов'язаних із виплатами коштів із державного бюджету, зокрема у формі визначення Порядку призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів, які призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2013 р. № 975 [6, с. 18].

Міністр оборони України як член Кабінету Міністрів України, який у відповідності до Положення про Міністерство обо-

рони України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 671 забезпечує виконання нормативно-правових актів органів виконавчої влади, у тому числі у сфері забезпечення виконання порядку призначення і виплати одноразової грошової допомоги військовослужбовцям, військовозобов'язаним та резервістам, які призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві. Міністр оборони України в якості суб'єкта забезпечення приймає рішення про призначення та виплату одноразової допомоги на підставі поданих документів згідно визначеного порядку [7, с. 51].

Департамент фінансів Міністерства оборони України в межах своїх повноважень ініціює створення комісії Міністерства оборони України з розгляду питань, пов'язаних із призначенням і виплатою одноразової грошової допомоги. Як суб'єкт забезпечення гарантованого державою права Департамент здійснює перевірку документів, що є підставою для прийняття Міністром оборони України рішення про виплату допомоги. До таких документів належать:

– у разі загибелі (смерті) військовослужбовця: заява кожної повнолітньої особи, яка має право на отримання допомоги, а в разі наявності неповнолітніх дітей – другого з батьків про виплату одноразової грошової допомоги (стандартний бланк такої заяви є у військоматі або військовій частині); копія свідоцтва про смерть військовослужбовця (оригінал видають органи РАГС за місцем проживання); витяг із наказу про виключення загиблого (померлого) військовослужбовця зі списків особового складу військової частини (надається військовою частиною); копії документів, що свідчать про причини та обставини загибелі (смерті) військовослужбовця (надаються військовою частиною); для виплати одноразової допомоги сім'ям загиблих під час проведення антитерористичної операції – копія лікарського свідоцтва про смерть (видається сім'ї) та повідомлення військової частини про смерть військовослужбовця (надсилається військовою частиною у військовий комісаріат за місцем проживання сім'ї), для інших випадків – копія лікарського свідоцтва про смерть (видається сім'ї), копія постанови військово-лікарської комісії про встановлення причинного зв'язку загибелі (смерті), акт розслідування щодо обставин загибелі військовослужбовця (складається командиром військової частини або військовою службою правопорядку Збройних Сил України або правоохоронними органами (прокуратурою, міліцією, Службою безпеки України)); копія довідки органу реєстрації або відповідного житлово-експлуатаційного підприємства, організації чи органу місцевого самоврядування про склад сім'ї військовослужбовця, військовозобов'язаного чи резервіста (видає ЖЕК або КЕЧ); витяг із послужного списку особової справи про склад сім'ї військовослужбовця (видається військовою частиною); копія свідоцтва про шлюб – для виплати грошової допомоги дружині (чоловікові); копія свідоцтва про народження дитини – для виплати одноразової грошової допомоги дитині; копія свідоцтва про народження військовослужбовця – для виплати одноразової грошової допомоги батькам загиблого (померлого); копії сторінок паспортів повнолітніх членів сім'ї з даними про прізвище, ім'я та по батькові і місце реєстрації; копія ідентифікаційного коду кожного члена сім'ї. Всі копії завіряються у військовому комісаріаті (військовій частині), який приймає документи для виплати одноразової допомоги.

– щодо настання захворювання, поранення (контузії, травми або каліцтва) або встановлення інвалідності: заява про

виплату одноразової грошової допомоги; копія довідки медико-соціальної експертної комісії про встановлення відсотка та причинного зв'язку втрати працездатності, або встановленої інвалідності (видається комісіями МСЕК Міністерства охорони здоров'я); копія довідки ВЛК (військово-лікарської комісії), копія свідоцтва про хворобу (видається медичними установами, де проводилось лікування); копія довідки командира військової частини про причини та обставини поранення (контузії, травми або каліцтва) (видається військовою частиною); витяг із наказу командира військової частини про виключення зі списків особового складу частини, а для військовослужбовців строкової військової служби – копія військового квитка (для звільнених із служби); копії сторінок паспорта отримувача одноразової допомоги з даними про прізвище, ім'я та по батькові і місце реєстрації; копія ідентифікаційного коду отримувача. Всі копії завіряються у військовому комісаріаті (військовій частині), який приймає документи для виплати одноразової допомоги.

Зрештою лише за умови виконання вимог щодо надання вичерпного переліку документів для призначення та виплати одноразової грошової допомоги фахівцями Комісії Міністерства оборони України з розгляду питань, пов'язаних із призначенням і виплатою одноразової допомоги, може бути рекомендовано Міністру оборони України прийняття рішення про її призначення та виплату у визначеному законодавством розмірі.

Разом з тим, на наш погляд, вказаний перелік документів є дещо необґрунтованим та безпідставно розширеним, оскільки на заявника покладено обов'язок надання необхідної для виплати інформації, більшість якої міститься в державних органах, що є підконтрольними Міністерству оборони, зокрема у військовій службі правопорядку Збройних Сил України, квартирно-експлуатаційних частинах (відділах), військових частинах та ін.).

Більш того, у разі прийняття негативного рішення вказаною вище Комісією матеріали будуть повернуті заявникові без їх реалізації Міністром оборони. Це, на думку автора, унеможливує оскарження таких дій, оскільки як такого негативного рішення Міністра оборони і не буде, а оскаржити дії самої Комісії буде неможливо через те, що реалізація нею повноважень відбувається виключно в рамках внутрішньо-розпорядчих документів Міністерства оборони, а сама ж Комісія не є суб'єктом владних повноважень у контексті можливості використання права на оскарження дій (бездіяльності) суб'єктів владних повноважень. Отже, є доцільним виключення такого суб'єкту з процесу прийняття рішень щодо призначення та виплати одноразової грошової допомоги.

Обласний військовий комісаріат як суб'єкт забезпечення одноразової грошової допомоги звільнених з військової служби військовослужбовців, а також військовозобов'язаних та резервістів, які були призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві. Вказаний суб'єкт здійснює виплату коштів, скерованих після прийняття рішення Міністром оборони України.

Військова частина як суб'єкт забезпечення проводить виплату одноразової грошової допомоги виключно військовослужбовцям, що проходять військову службу у складі Збройних сил України на підставі укладеного контракту. Виплата одноразової грошової допомоги провадиться в порядку черговості відповідно до дати подання документів після отримання Міністерством оборони коштів, передбачених законодавством. Проте, на наш погляд, вказані суми виплат повинні корегуватись, зважаючи на значний проміжок часу, що може сплинути з мо-

менту подання документів, прийняття рішення та фактичного отримання коштів заявником.

Система ж судових органів як суб'єкт забезпечення виплати одноразової грошової допомоги здійснює розгляд справ, предметом яких є захист прав та інтересів військовослужбовців, військовозобов'язаних, резервістів у разі порушення таких у процесі прийняття рішень.

Окрім цього, у визначеному процесі задіяно низку допоміжних (факультативних) державних органів, що впливають на прийняття рішення на стадії формування заявниками матеріалів, а це зокрема: органи реєстрації актів громадського стану, військова служба правопорядку Збройних Сил України, прокуратура, міліція, Служба безпеки України, житлово-експлуатаційна організація, квартирно-експлуатаційна частина (відділ), медико-соціальна експертна комісія Міністерства охорони здоров'я, які, на думку автора, не є суб'єктами забезпечення виплати одноразової грошової допомоги, оскільки надають лише матеріали, що містять певну інформацію для прийняття рішення.

Висновки. Отже, моделі побудови суб'єктів, що здійснюють свою діяльність у визначених законодавством межах щодо забезпечення виплати одноразової грошової допомоги, притаманні як об'єктивні, так і суб'єктивні чинники. Процес прийняття рішень потребує прозорості, об'єктивності та оперативності, оскільки безпосередньо впливає на забезпечення соціальних прав військовослужбовців, інакше це призводить до соціальної напруги та невизначеності у пріоритетах. Нормативний процес у разі виявлення необхідності законодавчого врегулювання суспільних явищ, як свідчить практика, потребує чіткого та вчасного удосконалення його механізмів.

Гарантована державою виплата містить у собі здебільшого не право використання у разі настання підстав для її отримання, а перетворюється державними органами на обов'язок заявника довести своє право на отримання такої виплати, у тому числі через процес звернення за захистом до судових органів.

Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20 грудня 1991 № 2011-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 15. – Ст. 190.
3. Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу»: від 25 березня 1992 р., № 2232-XII // ВВР України. – 1992. – № 27. – Ст. 385.
4. Сімейний кодекс України: від 10 січня 2002 р., № 2947-III // ВВР України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
5. Закон України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб»: від 09 квітня 1992 р., № 2262-XII // ВВР України. – 1992. – № 29. – Ст. 399.

6. Порядок призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів, які призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві: постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2013 р. № 975 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 6. – Ст. 18.
7. Положення про Міністерство оборони України: постанова Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 671 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 97. – Ст. 51.
8. Алещенко В.І. Соціальна політика в Збройних Силах України: проблеми та шляхи їх розв'язання / В.І. Алещенко // Наука і оборона. – 2005. – № 2. – С. 38–44.
9. Бережний А.М. Соціальний захист військовослужбовців Збройних Сил України (1991–2005 рр.) / А.М. Бережний // Право України.
10. Пашинський В.Й. Конституційно-правовий статус військовослужбовців в Україні / В.Й. Пашинський // Право України. – 2005. – № 4. – С. 39–42.
11. Корольов С.С. Соціальний захист військовослужбовців Збройних Сил України (1991–2005 рр.): історичний аспект: дис. ... кандидата іст. наук: 20.02.22 «Військова історія» / Корольов С.С.; Нац. акад. оборони України. – К., 2006. – 208 с.
12. Карпенко М.І. Правова робота в Збройних Силах України / М.І. Карпенко // Юридична наука. – 2012. – № 1. – С. 38–43.

Жидченко К. П. Субъекты обеспечения выплаты разовой денежной помощи военнослужащим

Аннотация. Исследуется деятельность субъектов обеспечения выплаты разовой денежной помощи военнослужащим, военнообязанным, резервистам в контексте выполнения законодательства в сфере их социальной защиты. Сформирована модель построения таких органов, исходя из полномочий и задач, определенных нормативно-правовыми актами в части обеспечения реализации прав лиц, которые нуждаются в такой помощи.

Ключевые слова: государственные гарантии, органы государственной власти, субъекты обеспечения выплаты, военнослужащие-заявители, субъекты властных полномочий.

Zhydchenko K. Ensuring payment bodies of one time financial assistance of military servicemen

Summary. The article studies ensuring payment bodies activities of one time financial assistance of military servicemen, military reservists and obligors in the context of realization the social security legislation. The author defines the model for such authorities based on their power and responsibilities according to regulations in case of necessity of realization of such rights.

Key words: state guarantees, public authorities, ensuring payment bodies, servicemen – applicants, power entity.

*Танчинець М. М.,
здобувач кафедри*

*конституційного права та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ ПРО ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ТА СПОСОБИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Анотація. У статті проаналізовано зміст права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади у його органічному зв'язку з обов'язком зазначених органів оприлюднювати інформацію про свою діяльність, розглянуто способи реалізації та положення чинного законодавства України, що регламентують її порядок.

Ключові слова: право на інформацію про діяльність органів публічної влади, право на інформацію, інформаційні права, запит на інформацію, публічна інформація, офіційна інформація.

Постановка проблеми. Із закріпленням на рівні Основного Закону України права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади законодавцем закладено фундамент для здійснення громадського контролю за діяльністю таких органів, з одного боку, та реалізації індивідуальних інформаційних потреб окремих суб'єктів приватного права, з іншого боку. Діяльність суб'єктів владних повноважень, орієнтована на задоволення інформаційних інтересів фізичних та юридичних осіб, що є сферою об'єктивізації цього права, визнається пріоритетним напрямом інформаційної діяльності органів публічної влади.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Водночас загальнотеоретичний аспект реалізації визначеного права є малодослідженим у вітчизняній доктрині. Так, можна говорити здебільшого про фрагментарний аналіз означеного питання у працях В.В. Гайтан, Б.А. Кормича, А.І. Марущака, Р.С. Мельника, А.В. Погорілецької та інших вчених.

Мета статті. З огляду на зазначене в межах цього дослідження ставимо собі за мету визначити зміст та сутність права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади та способи його реалізації.

Виклад основного матеріалу дослідження. Для того щоб у повній мірі визначити зміст та сутність права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади, спершу з'ясуємо його співвідношення із правом на інформацію та інформаційними правами загалом.

Право на інформацію закріплено і гарантовано на рівні міжнародно-правових актів у галузі прав людини. Зокрема, Загальна декларація прав людини 1948 року як складову права кожної людини на свободу переконань і на вільне їх виявлення визначила свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї (ст. 19) [1].

Право на інформацію закріплено також в інших міжнародно-правових документах, серед яких слід назвати такі, як Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року; Європейська конвенція з прав людини; Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства; Стра-

сбургська конвенція про захист осіб стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру 1981 року; Конвенція про кіберзлочинність 2001 року; Орхуська конвенція про доступ до інформації, громадську участь в ухваленні рішень чи доступі до правосуддя у справах довкілля; Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи про доступ до інформації, якою володіють державні органи влади, 1981 року; Рекомендація Ради Європи № R (81) 19 1981 року про право доступу до інформації, яка перебуває в розпорядженні органів державної влади; Регламент (1049/2001) загального доступу до документів Європейського Парламенту, Ради Європи.

Відповідно до ч. 2 ст. 34 Конституції України кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір [2].

Конкретизують зазначену норму положення Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), Закону України «Про інформацію», Закону України «Про звернення громадян». Так, ст. 302 ЦК України визначає, що фізична особа має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію [3]. Відповідно до ч. 1 ст. 5 Закону України «Про інформацію» кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [4].

Право на інформацію є одним з інформаційних прав людини. За визначенням, запропонованим В.В. Гайтан, інформаційні права людини – це гарантовані державою можливості людини задовольняти її потреби в отриманні, використанні, розпоряджанні, поширенні, охороні та захисті обсягу інформації, необхідного для належного рівня життєдіяльності в суспільстві [5, с. 7].

До суб'єктивних інформаційних прав людини та громадянина А.І. Марущак відносить право кожного вільно збирати, одержувати, зберігати, використовувати і поширювати будь-яку інформацію, за винятком обмежень, встановлених Конституцією України, чинним законодавством (тобто право на інформацію як таке); право особи давати згоду на збирання, зберігання, використання та поширення інформації про неї для соціально-економічних, культурних та інших соціальних цілей; право громадянина мати доступ до відомостей про себе в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях; право кожного перевіряти достовірність інформації про себе і членів своєї сім'ї; право спростовувати недостовірні відомості у судовому порядку; право вимагати вилучення будь-якої інформації про себе; право кожного на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням недостовірної інформації про себе і членів своєї сім'ї; право на забез-

печення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; право на вільний доступ і поширення інформації про стан навколишнього середовища (екологічна інформація), про якість харчових продуктів і предметів побуту; право знати свої права і обов'язки, право на вільний доступ до нормативно-правових актів, що їх визначають; право на офіційну фінансову інформацію; право на інформацію як результат творчості тощо [6, с. 104].

Вказаний перелік інформаційних прав доповнюється правовими можливостями, встановленими чинним законодавством, серед яких слід назвати такі, як право власності на інформацію; право на заснування друкованих засобів масової інформації, на одержання через них масової інформації; право на заснування телерадіоорганізацій, на заснування інформаційних агентств; право на науково-технічну інформацію; право на захист від поширення відомостей, що не відповідають дійсності, право на їх спростування; право одержувати інформацію про діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднання громадян та деякі інші [6, с. 104].

Розкриваючи співвідношення понять «право на інформацію» та «право на доступ до інформації», зазначимо, що останнє є однією з правомочностей, що входять до структури суб'єктивного права на інформацію. Саме така складова права на інформацію, як одержання відомостей, становить зміст доступу до інформації. Доступ до інформації як складова суб'єктивного права на інформацію передбачає реалізацію можливості отримання (одержання) інформації. Причому засоби одержання інформації можуть бути різними: офіційні і неофіційні публікації в засобах масової інформації, надання усної або письмової інформації за інформаційними запитами або відповідей на звернення громадян тощо.

Таким чином, слід погодитися з А.І. Марущаком, який визначає право на доступ до інформації у його суб'єктивному розумінні як гарантовану державою можливість фізичних, юридичних осіб, а також суб'єктів владних повноважень вільно одержувати відомості, необхідні їм для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів, здійснення завдань і функцій, що не порушує права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб [6, с. 125–126].

Отже, право на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади є одним із суб'єктивних інформаційних прав людини та змістовно охоплюється такою складовою права на інформацію, як правомочність на її одержання.

Інформація, розпорядниками якої виступають суб'єкти владних повноважень та доступ до якої повинен гарантуватися, є різновидом публічної інформації – офіційною інформацією. Залежно від виду суб'єкта, у розпорядженні якого інформація знаходиться, остання поділяється на приватну, тобто інформацію, що знаходиться у володінні конкретної приватної особи, і офіційну – інформацію, що знаходиться у володінні органів публічної влади. Стосовно розмежування понять публічної та офіційної інформації зазначимо, що публічна інформація характеризується більш широким колом суб'єктів, які належать до її розпорядників. У свою чергу, розпорядником офіційної інформації є органи державної влади, органи місцевого самоврядування, органи влади Автономної Республіки Крим, посадові чи службові особи, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства [7, с. 135].

Таким чином, поняття офіційної інформації змістовно охоплюється поняттям публічної інформації. Офіційна інформація – це документована інформація, надана та / або створена

у процесі діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування посадовими чи службовими особами при виконанні поставлених перед ними завдань та функцій за рахунок державного чи місцевого бюджету [7, с. 135].

Згідно з положеннями ст. 3 Закону України «Про доступ до публічної інформації» покладення на органи публічної влади обов'язку оприлюднювати інформацію про свою діяльність виступає однією з гарантій права на доступ до публічної інформації, зокрема офіційної інформації. Відповідно, право на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади та їх обов'язок оприлюднювати офіційну документовану інформацію та інші відомості про свою діяльність слід розглядати в органічній єдності.

Стаття 5 Закону України «Про доступ до публічної інформації» закріплює, що доступ до такої інформації забезпечується шляхом:

1) систематичного та оперативного оприлюднення інформації:

- в офіційних друкованих виданнях;
- на офіційних веб-сайтах в мережі Інтернет;
- на єдиному державному веб-порталі відкритих даних;
- на інформаційних стендах;
- будь-яким іншим способом;

2) надання інформації за запитами на інформацію [8].

Так, ст. 57 Конституції України передбачає, що кожному гарантується право знати свої права і обов'язки. Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, мають бути доведені до відома населення у порядку, встановленому законом. Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними [2].

Порядок оприлюднення окремих нормативно-правових актів такий. Закони України, інші акти Верховної Ради України, акти Президента України, Кабінету Міністрів України не пізніше як у *п'ятнадцятиденний строк* після їх прийняття у встановленому порядку і підписання підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях [9].

Офіційними друкованими виданнями є «Офіційний вісник України», газета «Урядовий кур'єр» [9]. Офіційними друкованими виданнями, в яких здійснюється офіційне оприлюднення законів та інших актів Верховної Ради України, є також газета «Голос України», «Відомості Верховної Ради України». Офіційним друкованим виданням, в якому здійснюється офіційне оприлюднення законів, актів Президента України, є також інформаційний бюлетень «Офіційний вісник Президента України». Акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України можуть бути в окремих випадках офіційно оприлюднені через телебачення і радіо. Нормативно-правові акти можуть бути опубліковані в інших друкованих виданнях лише після їх офіційного оприлюднення у порядку, що визначається вище. Нормативно-правові акти, опубліковані в інших друкованих виданнях, мають інформаційний характер і не можуть бути використані для офіційного застосування [9].

Принциповим з точки зору моменту виникнення в особи суб'єктивних прав та обов'язків є питання набрання чинності нормативно-правовим актом. Існує декілька варіантів набуття чинності юридичним (нормативним) актом:

1) у більшості випадків моментом початку дії нормативного акту є закінчення певного строку після його офіційного опублікування;

2) початок дії юридичного нормативного акту може визначатися моментом його прийняття або офіційного оприлюднення;

3) час набрання чинності юридичним нормативним актом може зазначатися у ньому або в іншому, спеціально прийнятому з цього приводу, акті;

4) у разі, якщо нормативні акти не оприлюднюються, а розсилаються відповідним суб'єктам, вони набувають чинності з моменту їх отримання останніми, якщо у таких актах не вказаний інший строк набуття ними чинності [9].

Акти (рішення, висновки) Конституційного Суду України підписуються не пізніше семи днів після прийняття рішення, дачі висновку. Офіційно оприлюднюються наступного робочого дня після дня їх підписання. Закони, інші правові акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність [10].

Конституція України встановлює також, що обов'язково мають оприлюднюватися регулярні звіти про доходи і видатки Державного бюджету України, а також поданий Кабінетом Міністрів України до Верховної Ради України звіт про виконання Державного бюджету України.

Що стосується оприлюднення іншої, тобто не нормативно-правової, інформації, то у багатьох випадках законодавство зобов'язує органи державної влади, органи місцевого самоврядування її оприлюднювати. Конкретний перелік інформації, що підлягає обов'язковому оприлюдненню, визначається ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Другим способом доступу до інформації про діяльність органів публічної влади є запит на інформацію. Так, запитувач має право звернутися до розпорядника інформації із запитом на інформацію незалежно від того, стосується ця інформація його особисто чи ні, без пояснення причини подання запиту.

Відповідно до ч. 1 ст. 19 Закону України «Про доступ до публічної інформації» запит на інформацію – це прохання особи до розпорядника інформації надати публічну інформацію, що знаходиться у його володінні [8]. Запити на інформацію можуть бути індивідуальними та колективними.

Законом України «Про доступ до публічної інформації» також врегульовано процедуру подачі та розгляду запитів на

інформацію, форму та перелік обов'язкових реквізитів, які має містити запит, порядок відшкодування фактичних витрат у разі виготовлення копій документів обсягом більш 10 сторінок.

У разі дотримання визначених вимог розпорядник інформації має надати відповідь на запит на інформацію не пізніше п'яти робочих днів з дня його отримання. У разі, якщо запит на інформацію стосується інформації, необхідної для захисту життя чи свободи особи, щодо стану довкілля, якості харчових продуктів і предметів побуту, аварій, катастроф, небезпечних природних явищ та інших надзвичайних подій, що сталися або можуть статися і загрожують безпеці громадян, відповідь має бути надана не пізніше 48 годин з дня отримання запиту. У разі, якщо запит стосується надання великого обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, розпорядник інформації може продовжити строк розгляду запиту до 20 робочих днів з обґрунтуванням такого продовження. Про продовження строку розпорядник інформації повідомляє запитувача в письмовій формі не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту [8].

Законом України «Про доступ до публічної інформації» визначено також вичерпний перелік підстав, за яких у задоволенні запиту може бути відмовлено, а саме у разі, якщо:

1) розпорядник інформації не володіє і не зобов'язаний відповідно до його компетенції, передбаченої законодавством, володіти інформацією, щодо якої зроблено запит;

2) інформація, що запитується, належить до категорії інформації з обмеженим доступом;

3) особа, яка подала запит на інформацію, не оплатила фактичні витрати, пов'язані з копіюванням або друком;

4) не дотримано вимог до запиту на інформацію, зокрема вимог щодо його форми та реквізитів [8].

Висновки. Отже, як слідує з усього вищезазначеного, чинним законодавством чітко визначено порядок реалізації права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади. Водночас на практиці виникає ряд проблем, що суттєво ускладнюють можливість отримання пересічним громадянином своєчасної та обґрунтованої відповіді на поданий інформаційний запит. Зокрема, формалізм у роботі посадових та службових осіб призводить до надання малоінформативних

Момент набрання чинності нормативними актами [10]

Вид нормативного акта	Момент набрання чинності
Міжнародні договори	Закон про ратифікацію міжнародного договору набуває чинності через 10 днів з дня його офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самим законом, але не раніше дня його опублікування в офіційному друкованому виданні.
Закони України	Через 10 днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні.
Укази та розпорядження Президента України	Через 10 днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні.
Постанови Кабінету Міністрів України	З дня їх офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самими постановами, але не раніше дня їх опублікування.
Нормативні акти, які видаються міністерствами, іншими органами виконавчої влади, органами господарського управління та контролю і які зачіпають права, законні інтереси громадян або мають міжвідомчий характер	Через 10 днів після їх реєстрації, якщо в них не встановлено пізнішого строку набрання чинності.
Підзаконні нормативні акти з питань митної справи	Через 45 днів з дня їх офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самим актом, але не раніше дня їх офіційного опублікування.
Нормативні акти місцевих державних адміністрацій, які стосуються прав та обов'язків громадян або мають загальний характер	Набувають чинності з моменту їх оприлюднення, якщо самими актами не встановлено пізніший термін набрання чинності.
Нормативні акти органів місцевого самоврядування та посадових осіб таких органів	З дня їх офіційного оприлюднення, якщо Радою не встановлено більш пізній строк набрання цими рішеннями чинності.

відповідей, які навряд чи можуть задовольнити потреби особи, що до них звертається. Аналогічна ситуація виникає й при направленні звернень громадян. Також на поточному етапі слід констатувати незадовільний рівень інформативності офіційних інтернет-сторінок органів публічної влади. Непоодинокими є випадки оприлюднення на таких веб-сайтах нормативно-правових актів, що вже втратили свою чинність, або взагалі без зазначення стану документа (в тому числі на сайті ВР України). Пошук можливих шляхів вирішення цих та інших проблем у сфері правовідносин, що виникають в процесі реалізації права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади, можна визначити як перспективний напрям подальших досліджень.

Література:

1. Загальна декларація прав людини : міжнародний документ від 10 грудня 1948 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
2. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Офіційний вісник України – 2003. – № 11. – Ст. 461.
4. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 року № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
5. Гайтан В.В. Вплив інформаційних прав людини на трансформацію інформаційного простору / В.В. Гайтан // Право і суспільство. – 2014. – № 6-2. – Ч. 2. – С. 3–8.
6. Марущак А.І. Інформаційне право: Доступ до інформації : [навчальний посібник] / А.І. Марущак. – К. : КНТ, 2007. – 532 с.
7. Погорілецька А.В. Офіційна інформація: теоретико-правовий аспект / А.В. Погорілецька // Вісник Вищої ради юстиції. – 2012. – № 1 (9). – С. 130–139.
8. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
9. Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності : Указ Президента України від

10 червня 1997 року № 503/97 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/503/97>.

10. Мельник Р. С. Загальне адміністративне право : [навчальний посібник] / Р.С. Мельник, В.М. Бевзенко ; за заг. ред. Р.С. Мельника. – К. : Баїте, 2014. – 376 с.

Танчинец М. М. Право на доступ к информации о деятельности органов публичной власти и способы его реализации по законодательству Украины

Аннотация. В статье проанализировано содержание права на доступ к информации о деятельности органов публичной власти в его органической связи с обязанностью указанных органов обнародовать информацию о своей деятельности, рассмотрены способы реализации и положения действующего законодательства Украины, регламентирующие её порядок.

Ключевые слова: право на информацию о деятельности органов публичной власти, право на информацию, информационные права, запрос на информацию, публичная информация, официальная информация.

Tanchynets' M. Right of access to information on activities public authorities and its implementation law of Ukraine

Summary. The author has analyzed the content of the right of access to information about the activities of public authorities. It has been found the relationship between the content of this right and the right to information and information rights in general. It also has been analyzed the duty of public authorities to publish information about their activities. The author has considered in detail the ways of implementing of this right and legal norms that regulate the procedure oh its implementation.

Key words: right to information about the activities of public authorities, right to information, informational rights, request for information, public information, official information.

ТРУДОВЕ ПРАВО;
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

*Куракін О. М.,**кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ПРО ПРАЦЮ ПОЧАТКУ XX СТОЛІТТЯ: РЕТРОСПЕКТИВА СТАНОВЛЕННЯ

Анотація. Розгортання в сучасній Україні реформаційних процесів вимагає напрацювання нових форм співпраці роботодавців і працівників з метою уникнення небажаних конфліктів. На думку автора не треба абсолютизувати демократичні перетворення в Україні і завуальовувати можливі потенційні соціальні конфлікти. Вивчення джерел їх живлення, механізму дій і спонукає нас кинути ретроспективний погляд на історичний досвід. Цікавим, важливим і повчальним є вивчення та узагальнення досвіду розробки і застосування законодавства про працю щодо регулювання трудових відносин на початку XX століття в Україні. Запропонований історичний аналіз етапів формування законодавства України про працю свідчить, що основу роль у цьому процесі займає період з 1917 по 1929 рр. Законодавство розширювало свій зміст, охоплюючи все нові аспекти трудових відносин.

Ключові слова: нормативно-правові акти, трудові відносини, історичні умови, продуктивність праці, права робітників, інтереси власників.

У період розбудови незалежної правової держави, історичне минуле, правова спадщина українського народу відіграють особливо важливу роль. Велике значення, зокрема, набуває дослідження історії трудового права України. Розгортання реформаційних процесів створює принципово нові стосунки між роботодавцями і трудящими, вимагає напрацювання нових форм співпраці з метою уникнення небажаних конфліктів, щоб реалізувати в нашій державі привабливі гасла суспільної солідарності і соціального партнерства.

Цікавим, важливим і повчальним є вивчення та узагальнення досвіду розробки і застосування законодавства про працю щодо регулювання трудових відносин на початку XX століття в Україні. Цей період багато в чому нагадує сучасні реалії в нашій країні. Тому він привертає увагу не тільки правознавців, але й політологів, економістів, соціологів, психологів. Це закономірно, оскільки велика кількість проблем становлення, розвитку і застосування трудового права перекликається з сучасним часом, коли в нашій державі відбувається певне зростання соціальної напруженості. Варто зауважити, що окремі аспекти досліджуваної проблеми були предметом вивчення окремими вітчизняними юристами та істориками. Тому актуальним і важливим як в науковому, так і практичному відношенні є дослідження основних напрямків становлення та розвитку вітчизняного законодавства про працю саме у запропонований період.

Вітчизняне трудове законодавство народжувалося не на порожньому місці, а ґрунтувалося на досвіді провідних країн світу (Англії, США) та царської Росії, до складу якої з кінця XVIII ст. входила переважна частина українських земель. Перші нормативно-правові акти з трудового законодавства з'явилися у Англії вже у кінці XVIII – XIX ст. Це було не випадково і пояснюється тим, що ця країна до середини XIX століття була

лідуючою промисловою державою, мала найбільш розвинутий і організований робітничий клас. Він все більш рішуче вимагав покращення умов свого життя і законодавчого регулювання трудових відносин.

З середини XIX ст., з утворенням робітничих партій, в їх програмах досить активно розробляються вимоги про прийняття нових норм трудового права. Поступово вони включаються у відповідні програмні документи. Слід відмітити, що в усіх соціалістичних партій, організації яких діяли і на території України, чільне місце відводилось соціально-економічним вимогам і, в першу чергу, прийняттю трудового законодавства, яке повинно було поліпшити умови праці і життя широких верств трудящих. Провідне місце в боротьбі українських соціалістичних партій, крім боротьби за підвищення рівня заробітної платні, покращення умов праці і життя, займала вимога введення восьмигодинного робочого дня. Це значною мірою було пов'язано зі швидким зростанням інтенсифікації виробництва. Все це примусило буржуазну еліту погодитися з вимогами робітничих партій і вже на початку XX ст. поступово розпочати введення восьмигодинного робочого дня.

В Російській імперії перші нормативні акти з трудового права з'являються значно пізніше у порівнянні з провідними європейськими державами. Це пояснюється значним відставанням Царської Росії в промисловому відношенні. Робітничий рух в ній теж розпочався пізніше, хоча його центрами стають і українські губернії. Вже у 1875 році в Одесі виникає перша в Російській імперії політична організація – Південноросійський робітничий союз. Головні вимоги українських робітників були такі ж як в інших країнах світу того часу.

Однак, робітникам Російської імперії довелося вести свою боротьбу в надзвичайно тяжких умовах – царський уряд в конфліктах між робітниками і підприємцями захищав інтереси тільки останніх. Проти робітників велась справжня війна з використанням всього державного апарату, включаючи жандармерію, поліцію, а в деяких випадках і армію. Тому перші в Росії акти з трудового права, що склали «фабричне» законодавство, були викликані масовою страйковою боротьбою робітничого класу. Прийняті царським урядом в різний час «фабричні» закони були включені в «Статут про промисловість», який входив у другу частину XI тому «Свода Законів Російської імперії».

У 1913 році «фабричні» закони були виділені зі «Статуту промисловості» в особливий «Статут про промислову працю». Останній встановлював робочий день тривалістю одинадцять з половиною годин, однак роботодавцям надавалась можливість встановлювати і більш подовжений робочий день. Статут не передбачав відпусток не тільки для дорослих робітників, але навіть і для малолітніх. Власнику чи призначеному їм завідувачому підприємством надавалось право самостійно встановлювати правила внутрішнього розпорядку, які повинні були неухильно виконуватись робітниками. Соціальне страхування робітників промислових підприємств було введено тільки під

тиском проведених в 1911-1912 роках страйків. Ці закони передбачали випадки страхування робітників від втрати заробітку, викликаного тільки «нещасним випадком» на виробництві, хворобою, інвалідністю тощо.

Перша світова війна 1914 р. значно погіршила становище робітників в Україні, оскільки остання стає ареною широких бойових дій: зростає кількість біженців і безробіття. Царський уряд, захищаючи інтереси власників промислових підприємств, ліквідував навіть ті поступки, які був вимушений зробити під тиском боротьби робітництва. Користуючись військовим станом царський уряд відмінив закон про заборону праці дітей до 14 років, що викликало широке незадоволення робітників. Причому ця боротьба наростає з кожним місяцем: в Україні в цей час відбулось близько 1000 страйків. Швидко йде поглиблення суперечностей суспільного розвитку, загострення революційних тенденцій, які в лютому 1917 р. призвели до усунення від влади російського імператора Миколи II і перемоги в країні буржуазно-демократичної революції. Тимчасовий уряд був вимушений прийняти кілька постанов в галузі регулювання умов праці і найму, а Центральна Рада поступово здобуваючи підтримку і авторитет серед широких верств населення України соціально-економічної політики в галузі трудових відносин не вела.

З проголошенням УНР, Україна отримала таку важливу ознаку державності, як право видавати закони. Тому в уряді та в органах праці велася робота по розробці трудового законодавства. Так, 28 листопада 1917 р. було ухвалено закони «Про робітничі комітети», «Про фабрично-заводські комітети», «Про примирюючі камери», «Про зміну Положення про забезпечення робітників на випадок хвороби», «Про біржі праці» та «Про місцеві комісаріати праці». В роботі знаходився ще цілий ряд законопроектів, які мали охопити весь спектр трудових відносин.

Нерішучість і непослідовність Центральної Ради в здійсненні робітничої політики, малоефективність виконавчої вертикалі влади, привело до того, що, незважаючи на прийняття численних законів і проектів, спрямованих на поліпшення життя широких верств трудящих, воно з кожним місяцем погіршувалось. Це викликало падіння авторитету Центральної Ради і втрати нею влади в Україні, яка перейшла до рук П. Скоропадського.

В цей час політика Української держави в галузі праці і трудових відносин формувалась на основі «Грамоти до всього українського народу» 1918 р., в якій містилася обіцянка забезпечити права робітничого класу. Уряд залишив чинними всі закони та розпорядження, що стосувались трудових відносин, видані Тимчасовим урядом та Центральною Радою. Така позиція гетьмана виключала тиск на державну владу з боку окремих класів чи груп і робила будівництво економічно сильної та політично незалежної України справою всього українського народу без врахування соціального й економічного поділу.

Прагнучи відновити розладнану війною і революцією промисловість, П. Скоропадський вдався до жорстких і непопулярних заходів: відступ від закону про 8-годинний робочий день, поновлення дії «Тимчасових правил про покарання за участь у страйках» 1905 р. тощо. Така соціально-економічна політика в трудових відносинах не знайшла підтримки трудящих і викликала різке несприйняття.

Згодом влада переходить до Директорії, програма по регулюванню трудових відносин якої була викладена у відповідній Декларації 1918 р. Цим документом було відновлено 8-годин-

ний робочий день, право коаліцій і страйків, проголошувався державний робітничий контроль на фабриках і заводах, приватна власність перестала бути гарантованою. Принципи робітничої політики Директорії підтвердив трудовий Конгрес. Для розробки нового законодавства про працю при уряді Директорії була створена спеціальна Законодавча комісія, до складу якої увійшли представники професійних спілок. Трудове законодавство Директорії готувалось з урахуванням досвіду країн Європи та США, а також УРСР та РСФРР. Однак, жодне з соціально-економічних питань не було втілено в життя. Це привело до того, що і Директорія досить швидко втратила авторитет і підтримку народу, а за цим і владу.

Куди більш енергійно і значно ефективніше в Україні діяла більшовицька партія. Прийшовши до влади, більшовики приймають значну кількість декретів, спрямованих на покращення життя робітників, оскільки вони вважались головною опорою Радянської держави, які вводили восьмигодинний робочий день, щорічні відпустки, соціальне страхування тощо.[1, с. 80.] Ці законодавчі акти, не дивлячись на свій популізм, стали могутнім засобом зміцнення позицій більшовицької партії і згуртування навколо Радянської влади широких мас трудящих на всій території тодішньої Росії, включаючи Україну.

Після I Всеукраїнського з'їзду Рад 1917 р. спостерігається швидке розповсюдження в Україні 8-годинного робочого дня. Його введення здійснювалось постановами Рад, військово-революційних комітетів та комісаріатів праці. На основі цих постанов 8-годинний робочий день вводили профспілки та інші робітничі організації. Ці рішення користувались захистом нових органів влади і неухильно впроваджувались в життя. Напружена боротьба робітників за введення в Україні 8-годинного робочого дня і підвищення заробітної платні продовжувалась до весни 1918 р. Вона знайшла своє завершення в тарифному договорі, укладеному обласним бюро Всеросійського союзу робітників металістів з обласними об'єднаннями підприємств.[2, с. 52.]

Крім цього, в Україні впроваджувались передбачені декретом від 29 жовтня 1917 р. заборона нічної праці для жінок і підлітків до 18-річного віку, щотижневий недільний відпочинок. Ігнорування і порушення цих норм адміністрацією та власниками викликало різкий протест трудящих.

На тих же засадах, що і в РСФРР, визначались тепер в Радянській Україні неробочі дні. Крім щотижневого недільного відпочинку трудящі відпочивали тепер також в дні революційних свят та окремих релігійних свят. Але у зв'язку з відсутністю загального для всієї республіки законодавчого акту, який містив би загальнообов'язковий перелік неробочих днів, питання про визнання тих чи інших днів неробочими вирішувалось кожний раз спеціальною постановою центральних чи місцевих органів.

Тільки з перемогою в Україні Радянської влади отримало своє розв'язання питання про введення щорічної відпустки. Воно було вирішено у відповідності з вимогами трудящих. Саме в такому дусі була прийнята Декларація Раднаркому Донкривбасу і конкретизовано резолюцією IV з'їзду Рад робітничих і солдатських депутатів Донецько-Криворізької Республіки, яка ухвалила рішення про надання влітку рудничним робітникам двохмісячної відпустки.[3]

Одним з найбільш важливих напрямків в покращенні умов життя трудящих, яке значно погіршилось в Україні в період Першої світової війни, була боротьба за підвищення рівня заробітної платні. Однак, економічний стан перешкоджав Радян-

ському уряду відразу ж встановити такі ставки зарплати, які задовольняли б нагальні матеріальні і культурні потреби трудящих. Постанови органів Радянської влади і профспілок, які вводили нові, більш високі ставки зарплати в УСРР, характеризувались однією цікавою особливістю. Як правило, всі вони мали зворотну дію, що допомагало новій владі швидше і більш радикально покращити матеріальне становище трудящих. В той же час ставки зарплати в Україні, як і в РСФРР, з метою підвищення продуктивності праці, визначались в залежності від ділових якостей працівника та його кваліфікації, а всі трудящі ділились на групи і категорії. [4] Необхідність зростання продуктивності праці при підвищенні заробітної платні розуміли і трудящі, і керівництво їх професійних організацій. [5, с. 27]

Однією з найгостріших проблем того часу в Україні було зростання безробіття. Вже з перших днів існування Радянської влади її органи починають займатись цією проблемою. Організація державного страхування від безробіття просувалась енергійно. Вже на початку лютого 1918 р. страхування від безробіття організується в широких масштабах. Не дивлячись на це, практично в результаті гострої нестачі коштів у держави безробітні не завжди забезпечувались допомогою.

Важливим напрямком подолання безробіття був перехід на двох і трьохзмінну роботу на тих виробництвах, де раніше вона проводилась в одну або дві зміни. Перехід на шестигодинний день також створював можливість надати безробітним спрможність отримати роботу. [6, с. 117]

З метою припинення зростання невдоволення серед трудящих не виправданим звільненням повсюдно приймається рішення передати питання найму і звільнення профспілкам. [6, с. 119] Це стало найбільш суттєвою гарантією трудових прав, яка захищала трудящих від свавілля підприємців у визначенні умов трудового договору і створювала незалежність працівників від роботодавців. Норми, що регулювали порядок прийому і звільнення з роботи, склались в Радянській Україні під безпосереднім впливом практики і законодавства РСФРР у трудовому праві. Воно в цей час досягає нового етапу в своєму розвитку. У зв'язку з тим, що в РСФРР з'явилась досить велика кількість законодавчих і нормативних актів з трудових питань, виникла нагальна необхідність їх систематизації та кодифікації. Ця робота завершилась створенням першого Кодексу законів про працю. [6, с. 119]

В основу Кодексу була покладена перша радянська Конституція. Становище, що склалось тоді в Радянській державі, не дозволило закріпити в Основному Законі гарантоване право громадян на працю. Тим не менше принципове значення мало визнання праці обов'язком всіх громадян республіки. [6, с. 139]

Оскільки рішенням ЦВК УСРР дію цього Кодексу було поширено і на Україну, то коротко проаналізуємо його зміст. В першу чергу в ньому підкреслювалось, що умови праці в державних установах регламентуються тарифними положеннями, затвердженими центральною Радянською владою в особі Народного комісаріату праці, а умови праці на всіх підприємствах і у всіх господарствах виробляються професійними спілками по угоді з керівниками чи власниками підприємств та господарств. Ці положення за своєю суттю були колективними договорами. Однак, сам термін «колективний договір» в Кодексі ще не використовується. Натомість його розділи регламентували трудову повинність, право на застосування праці, порядок надання праці, попереднє випробування, переведення і звільнення трудящих, винагороду за працю, робочий час, забезпечення належної продуктивності праці, питання охорони праці

тощо. В документі був відсутній спеціальний розділ про порядок розв'язання трудових спорів, однак цілий ряд норм регламентували порядок і умови їх розгляду. Кодекс встановлював тривалість робочого дня у вісім годин, передбачалось його скорочення при роботі в нічний час, закріплювався порядок понаднормових робіт, перерви в роботі, щотижневий відпочинок і відпочинок у святкові дні, час щорічних відпусток. [7]

Даючи в цілому оцінку згаданому документу, слід відмітити, що це був на той час один із самих передових правових актів в галузі праці в усьому світі. Тут отримали свій розвиток всі основні інститути трудового права. Він стає прикладом для боротьби робітників усього світу за подальший розвиток і впровадження в життя трудового законодавства.

Отже, презентований вище історичний аналіз етапів формування законодавства України про працю свідчить, що основу роль у цьому процесі займає період з 1917 по 1929 рр. Законодавство про працю розвивалось в напрямку збагачення й розширення свого змісту, законодавчі акти про працю, що приймаються в той час, охоплюють все нові аспекти трудових відносин. Утвердження радянської влади на більшій території України поєднується з домінуванням радянського трудового законодавства. В регулюванні трудових відносин у цей час в УСРР слідом за РСФРР з'являється все більше елементів примусового характеру. Радянська держава відмовляється від багатьох норм декларованого й прийнятого нею трудового законодавства. В цей час в Україні був вперше прийнятий Кодекс Законів про працю УСРР. Багатоукладність економіки привела до необхідності прийняття також низки законодавчих і нормативних актів, які регулювали умови праці окремих категорій трудящих.

Законодавство про працю в Україні виникає з проголошенням III Універсалу Центральної Ради, уряди якої розпочали активну розробку законодавства про працю. Соціально-економічна політика всіх українських урядів носила переважно декларативний характер. Незважаючи на окремі конкретні кроки у проведенні цієї політики, вони не змогли вирішити глобальні питання. Законодавча і практична діяльність українських урядів, коли закони іноді приймалися поспіхом і без належної підготовки, захищаючи інтереси робітничого класу, ігноруючи при цьому інтереси промисловості, або, навпаки, висуваючи на перше місце інтереси підприємців, створювала таку обстановку, яка вела до загострення суспільних антагонізмів. Це приводило до падіння їх авторитету серед широких верств трудящих і зрештою до втрати ними влади.

В регулюванні трудових відносин швидко зростає роль найбільш масових організацій трудящих – професійних спілок. Важливість впливу і ролі профспілок на соціально-економічну політику, особливо в регулюванні трудових відносин між трудящими, в першу чергу, робітниками й підприємцями-роботодавцями, розуміли всі українські уряди. Зміни у трудовому законодавстві, що відбулись в УСРР в період непу, привели до значних досягнень у діяльності органів по регулюванню трудових відносин. В короткий період в республіці була проведена велика робота по зміцненню органів праці всіх рівнів, підвищенню кваліфікації їх працівників. Це значно покращило їх діяльність по регулюванню трудових відносин і впровадженню нового трудового законодавства в життя.

Новим в роки нової економічної політики стало залучення до цієї діяльності судів, органів юстиції та створення в республіці прокуратури. В цілому, завдяки діяльності всіх органів і організацій, що приймали участь в регулюванні трудових від-

носин в УСРР, впровадження і застосування законодавства про працю на промислових підприємствах незалежно від того були вони державними чи приватними, як свідчать зібрані матеріали, відбувалось досить успішно.

Таким чином, на нашу думку не треба абсолютизувати демократичні перетворення в Україні і завуальовувати можливі потенційні соціальні конфлікти. Вивчення джерел їх живлення, механізму дій, якраз і спонукає нас кинути ретроспективний погляд на історичний досвід. А історичне минуле вітчизняного трудового законодавства про працю аж ніяк не застаріло. Нове часто буває добре забутим старим, тому, як писав Уїнстон Черчилль, «чим далі назад звертаєш погляд, тим краще відкривається перед тобою майбутнє».

Література:

1. Александров Н.Г. Советское трудовое право. – М.: Госюриздат, 1959 – С. 80.
2. Астапович З.А. Первые мероприятия Советской власти в области труда. – М.: Госкомиздат, 1958. – С. 52.
3. Известия Юга. – 1918. – 18 лютого.
4. Вестник УНР. – 1918. – 20 лютого.
5. Реєнт О.П. Робітники України в 1917-1920 рр. (Соціально-політичні та економічні зміни). Автореф. дис... доктора іст. Наук. – К., 1994. – 50 с.
6. КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов. Изд. 9, доп. и испр. В 14 т., Т.2 – М.: Политиздат, 1983. – 326 с.
7. Кодекс законів про працю УСРР від 15 листопада 1922 р. – Х.: НКЮ УСРР. – 1929. – 48 с.

Куракин А. Н. Законодательство Украины о труде начала XX века: ретроспектива становления

Аннотация. Развертывание в современной Украине реформационных процессов требует выработки новых форм сотрудничества работодателей и работников во избежание нежелательных конфликтов. По мнению автора не надо абсолютизировать демократические преобразования в Украине и завуалировать возможные потенциальные социальные конфликты. Изучение источников их питания, механизма действий и побуждает нас бросить ретроспективный взгляд на исторический опыт. Интересным, важ-

ным и поучительным является изучение и обобщение опыта разработки и применения законодательства о труде по регулированию трудовых отношений в начале XX века в Украине. Предложенный исторический анализ этапов формирования законодательства Украины о труде свидетельствует, что основу роль в этом процессе занимает период с 1917 по 1929 гг. Законодательство расширяло свое содержание, включая все новые аспекты трудовых отношений.

Ключевые слова: нормативно-правовые акты, трудовые отношения, исторические условия, производительность труда, права рабочих, интересы владельцев.

Kurakin O. Labor legislation of Ukraine beginning of the twentieth century: a retrospective formation

Summary. During the development of independent law, the historical past, the legal heritage of the Ukrainian people are particularly important. Of great importance, in particular, takes research into the history of labor law in Ukraine. Reformation Deployment process creates a fundamentally new relationship between employers and workers, requires the development of new forms of cooperation in order to avoid unwanted conflicts to realize in our country attractive slogan social solidarity and social partnership. Interesting, important and instructive to study and summarize the experience of development and application of labor legislation to regulate labor relations in the early twentieth century in the Ukraine. This period is much like current realities in our country. Therefore, it attracts not only lawyers, but also political scientists, economists, sociologists, psychologists. This is natural, since many problems of formation, development and application of labor law echoes the current time when in our country there is some increase in social tensions. It should be noted that certain aspects of the problem were the subject matter of some domestic lawyers and historians. Therefore, relevant and important both in scientific and practical terms is to study the basic directions of formation and development of national labor legislation is proposed in the period.

Key words: regulations, labor relations, historical conditions, productivity, workers' rights and interests of owners.

Кучма О. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

МОВА ОФІЦІЙНОГО ПЕРЕКЛАДУ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ

Анотація. У статті досліджуються оригінальні тексти витягів міжнародних договорів, ратифікованих Україною в сфері соціального страхування, та офіційні переклади вищезгаданих документів. Встановлено неправильний переклад Конвенції № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» від 28 червня 1952 р., а саме слово, яке перекладається як «випадок», невірно перекладено як «ризик». Запропоновано на законодавчому рівні визначити порядок виправлення помилок в офіційному перекладі міжнародних договорів та передбачити у законодавстві перевагу оригінального тексту у випадку невідповідності офіційному перекладу.

Ключові слова: офіційний переклад, соціальне страхування, міжнародний договір, ратифікація, мова закону, адаптація законодавства.

Постановка проблеми. Невід’ємним елементом удосконалення законодавства є мова закону. Повсякденна мова завдяки її універсальності, багатозначності, образності не завжди задовольняє потреби законодавчого тексту. Професіоналізація законодавчої мови необхідна для точності, чіткості й стислості приписів закону, що виключають можливість їх довільного тлумачення та перекручування в процесі судової та адміністративної практики. Зрозумілість, точність і стислість мови закону створюють сприятливі умови для однакового його розуміння та тлумачення, однакового дотримання, виконання і застосування [1, с. 13–14].

Питання термінології, яка використовується у законодавстві досліджували, А.І. Граціанов, М.І. Іншин, Д.І. Сіроха, О.В. Тищенко, С.М. Черноус та інші відомі вчені. Але юридична якість нормативно-правових актів у сфері соціального страхування доводить потребу в додаткових дослідженнях мови законів.

Метою статті є визначення відповідності текстів офіційних перекладів оригінальному змісту ратифікованих Україною міжнародних договорів у сфері соціального страхування.

Виклад основного матеріалу дослідження. Українська наука права соціального забезпечення може повноцінно розвиватися лише за умови засвоєння досвіду та досягнень відповідних наук зарубіжних країн; виявляються спільні та відмінні риси існуючих систем соціального забезпечення, закономірності й тенденції їх розвитку [2, с. 19]. Формування ефективного національного соціально-забезпечувального законодавства, узгодженого з європейськими традиціями та стандартами, має стати головним завданням розбудови нової європейської держави. Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу має відбуватися в сфері соціального забезпечення з орієнтацією на рівень життя в країнах Європи [3, с. 21].

Основні труднощі, що виникають при здійсненні процесу адаптації національного законодавства до європейських соціальних стандартів: 1) колізії в міжнародних нормативних актах;

2) належне оприлюднення текстів нормативно-правових актів для доведення їх текстів до відома наукової громадськості; 3) проблема належного перекладу міжнародних актів [4, с. 79–80].

У Загальній декларації прав людини, зокрема, у ст. 22 російською мовою, яка є офіційною мовою Організації Об’єднаних Націй, зазначено наступне: «Каждый человек, как член общества, имеет право на социальное обеспечение и на осуществление необходимых для поддержания его достоинства и для свободного развития его личности прав в экономической, социальной и культурной областях через посредство национальных усилий и международного сотрудничества и в соответствии со структурой и ресурсами каждого государства»; українською мовою (неофіційний переклад) ст. 22 викладена наступним чином: «Кожна людина, як член суспільства, має право на соціальне забезпечення і на здійснення необхідних для підтримання її гідності і для вільного розвитку її особи прав у економічній, соціальній і культурній галузях за допомогою національних зусиль і міжнародного співробітництва та відповідно до структури і ресурсів кожної держави» [5]. У оригінальній версії (англійською мовою) – “Everyone, as a member of society, has the right to social security and is entitled to realization, through national effort and international co-operation and in accordance with the organization and resources of each State, of the economic, social and cultural rights indispensable for his dignity and the free development of his personality” [6], “social security” перекладається на українську як «соціальне страхування» [7], «забезпечення» перекладається на англійську як 1) “ensuring; securing providing” (with); “provision (with)”; 2) “guarantee security (гарантія)”; 3) “maintenance (засоби до життя)” [8, с. 62]. В Конституції України використано словосполучення «соціальний захист» (ч. 1 ст. 46: «Громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом») [9].

С.М. Синчук зазначає, що вихідним конституційним положенням, яке покладене в основу формування галузі права соціального забезпечення, є приписи ст. 46 Основного Закону. Зі змісту конституційної норми видно, що право на соціальне забезпечення є лише складовою права на соціальний захист. Водночас зазначене положення не визначає, які інші елементи (права) поряд із правом на соціальне забезпечення формують ширше за конституційною нормою право – право на соціальний захист. Незрозумілим є і той факт, що нормотворець вдається до деталізації лише однієї складової права на соціальний захист (права на соціальне забезпечення) і не називає інших його елементів [10, с. 209].

Вважаємо, що у змісті Конституції України поняття «соціальний захист» та «соціальне забезпечення» тотожні – захист включає право на забезпечення у випадках, передбачених зако-

ном. Включення інших понять до складу соціального захисту Конституцією України не передбачено, тому відсутні підстави стверджувати, що в Конституції України соціальне забезпечення не являється єдиною складовою соціального захисту.

Але в теорії права «соціальний захист» і «соціальне забезпечення» є різними поняттями. У науці тривалий час точаться дискусії з приводу співвідношення понять «соціальний захист» та «соціальне забезпечення», при цьому науковцікладають різний зміст в дані поняття. Для вирішення цього питання, на нашу думку, варто визначитися із єдиним змістом поняття «соціальне забезпечення» та єдиним змістом поняття «соціальний захист» із врахуванням правильного перекладу міжнародних договорів, ратифікованих Україною, що сприятиме однаковому розумінню співвідношення вищезгаданих понять.

Наприклад, захист можна тлумачити і як захист державою порушеного, оспорюваного чи невизнаного права особи, і як захист державою особи від негативних наслідків соціальних випадків, а забезпечення можна тлумачити і як тільки матеріальне (грошове) забезпечення, і як комплекс заходів, які передбачені державою для особи у разі настання соціальних випадків (забезпечити як фінансово, так і житлом, одягом, пільгами, послугами, медичним доглядом) тощо. І взагалі можна стверджувати, що завдання держави полягає у забезпеченні захисту особи від негативних наслідків соціальних випадків.

Відповідно до п. 4.21 Генеральної Угоди на 2010–2012 рр. [11] Кабінет Міністрів України зобов'язався вивчити питання щодо ратифікації Україною Європейської соціальної хартії (у повному обсязі), Європейського кодексу соціального забезпечення, Конвенції МОП № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення, Конвенції МОП № 117 про основну мету та норми соціальної політики та внести відповідні законопроекти до Верховної Ради України [12, с. 107].

16 березня 2016 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про ратифікацію Конвенції Міжнародної організації праці про мінімальні норми соціального забезпечення № 102» № 1024-VIII [13].

Офіційний переклад Конвенції № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» від 28 червня 1952 р., зокрема ст. 8, наступний: «Охоплювані ризики включають будь-який хворобливий стан незалежно від його причини, а також вагітність, пологи та їх наслідки» [13].

В оригіналі (англійською мовою) ст. 8 вищезгаданої Конвенції наступна: «The contingencies covered shall include any morbid condition, whatever its cause, and pregnancy and confinement and their consequences» [14].

Жодне із зазначених в оригінальному тексті ст. 8 слово не перекладається з англійської як «ризик». «Ризик» в перекладі на англійську – «hasard», «risk» [8, с. 143]. Використовуване в Конвенції слово «contingencies» є похідним від слова «contingency» і перекладається як: 1) «випадковість», «випадок»; 2) «аварійна позаштатна ситуація» [8, с. 235].

Неякісний переклад сформував у науковій і практичній сферах помилкове уявлення про те, що у даній Конвенції визначено ризики, а не випадки для отримання соціального забезпечення (соціальні ризики як підстава для набуття людиною права на соціальне забезпечення були встановлені у міжнародних актах – Конвенціях та Рекомендаціях МОП – № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення (1952 р.) [15] (виділено мною – К. О.)).

Вірно визначаєте слова, і ви позбавите світ від багатьох непорозумінь [16, с. 508].

Офіційний переклад міжнародних документів, на жаль, не завжди є вірним, що приводить до хибних висновків щодо змісту документу.

Перекладач, як і юрист, повинен бути спеціалістом у конкретній галузі, як от мова кримінального права, адміністративного права, конституційного права тощо. Таким чином, необхідно дотримуватися всіх правил не тільки лінгвістики, але й права [17, с. 300].

Досвід багатомовного Європейського Союзу дає принципові відповіді на питання (щодо юридичного перекладу у сучасній юридичній діяльності – виділено мною – К. О.). Так, у Німеччині, Польщі, Італії та в інших країнах-членах ЄС присяжних судових перекладачів у їхньому статусі прирівняно до експертів (нім. Übersetzer als Gutachter), яких суд залучає для компетентного вирішення відповідних спорів. А у відділі перекладів Європейського Суду перекладачами працюють лише кваліфіковані юристи. В інших органах ЄС усі переклади перевіряють спеціалісти з права та лінгвістики (нім. Rechts- und Sprachachverständige). На жаль, в Україні цю роботу мають право виконувати лише дипломовані перекладачі – лінгвісти, котрі переважно не обізнані у особливостях юридичної теорії, практики порівнюваних правових систем, не володіють спеціальною термінологією та методами юридичного перекладу. У практиці офіційного та судового юридичного перекладу його виконавці не просто творять відповідні тексти, але й як суб'єкти відповідних юридичних процедур впливають на досягнення цілей юридичної діяльності – встановлення справедливості, забезпечення правопевності, захисту законних інтересів суб'єктів правовідносин тощо [18, с. 304].

Відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [9]. У даному випадку ми знову маємо ситуацію, коли в національне законодавство включається міжнародний договір, зміст якого не відповідає змісту оригіналу.

У приватному праві, зокрема при укладанні договору в сфері господарювання на двох мовах, зазначають, що у разі суперечностей щодо змісту договору перевага надається, наприклад, англomовному варіанту.

Висновки. На нашу думку, необхідно на законодавчому рівні визначити порядок виправлення помилок в офіційному перекладі міжнародних договорів (наприклад, за аналогією з порядком ратифікації договору) та в Законі України, яким ратифікується міжнародний договір, зазначати наступне: «У разі суперечностей у змісті міжнародного договору та офіційного перекладу перевага надається оригінальній версії ратифікованого договору».

Література:

1. Граціанов А.І. Процес систематизації та уніфікації законодавства і розвиток правової системи України : автореферат канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / А.І. Граціанов – Київ. – 2004. – 17 с.
2. Сташків Б.І. Право соціального забезпечення як наука / Б.І. Сташків // Право України. – 2002. – №9. – С. 18–23.
3. Тищенко О.В. Концептуальні основи становлення сучасного права соціального забезпечення : автореф. на здобуття наук. ступ. докт. юрид. наук 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / О.В. Тищенко. – Київ. – 2014. – 39 с.
4. Мужикова Н.М., Пузирний В.Ф., Семинов Л.А. Адаптація соціальної політики та трудового законодавства України до стандартів ЄС: [навч. посібник] / [Н.М. Мужикова, В.Ф. Пузирний, Л.А. Семинов]. – Сіверський інститут регіональних досліджень. – Чернівці: РВК «Деснянська правда», 2007. – 170 с.

5. Всеобщая декларация прав человека. Принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 г. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
6. Universal Declaration of Human on 10 December 1948 General Assembly resolution 217(III) A: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>
7. Перекладач з російської на англійську. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://translate.meta.ua>.
8. Україно-англійський, англо-український словник. 120000 слів. – ПП ЮНІСОФТ». – 640 с.
9. Конституція України. Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
10. Синчук С.М. Щодо дискусії про параметри поняття «соціальне забезпечення» / С.М. Синчук. – Тенденції розвитку науки трудового права та права соціального забезпечення: тези доп. та наук. повідомл. учасн. II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 21–22 квітня 2016 р.) / за ред. проф. М.І. Іншина, проф. В.І. Щербини, відпов. ред. к.ю.н. І.С. Сахарук. – Київ: Прінт-Сервіс, 2016. – 301 с. – С.207–211.
11. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010–2012 рр. від 09 листопада 2010 р. // Урядовий кур'єр. – 2010. – № 220.
12. Краснов Є.В. Ратифікація конвенції міжнародної організації праці № 102 як шлях зміцнення системи соціального забезпечення України / Є.В. Краснов. – Тенденції розвитку науки трудового права та права соціального забезпечення: тези доп. та наук. повідомл. учасн. II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 21–22 квітня 2016 р.) / за ред. проф. М.І. Іншина, проф. В.І. Щербини, відпов. ред. к.ю.н. І.С. Сахарук. – Київ: Прінт-Сервіс, 2016. – 301 с. – С.105–109.
13. Про ратифікацію Конвенції Міжнародної організації праці про мінімальні норми соціального забезпечення № 102: Закон України від 16 березня 2016 р. № 1024-VIII // Голос України. – 2016. – № 64.
14. C102 – Social Security (Minimum Standards) Convention, 1952 (№ 102) Convention concerning Minimum Standards of Social Security (Entry into force: 27 Apr 1955). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C102
15. Право соціального захисту. Становлення і розвиток в Україні. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://readbookz.com/book/173/5551.html>.
16. Декарт Р. Избранные сочинения / Р. Декарт. – М.: 1970.
17. Полякова А.А. Деякі проблеми перекладу юридичної англійської / Актуальні питання державотворення в Україні: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (20 травня 2016 р.) / А.А. Полякова – Редкол.: д.ю.н. І.С. Гриценко (голова), к.ю.н. І.С. Сахарук (відп. ред.) та ін. – В 3-х томах. – Том 3. – К.: ВПЦ «Київський університет», 2016. – С. 299–300.
18. Шаблій О.А. Юридичний переклад у сучасній юридичній діяльності / О.А. Шаблій – Актуальні питання державотворення в Україні: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (20 травня 2016 р.) / Редкол.: д.ю.н. І.С. Гриценко (голова), к.ю.н. І.С. Сахарук (відп. ред.) та ін. – В 3-х томах. – Том 3. – К.: ВПЦ «Київський університет», 2016. – С. 304.

Кучма О. Л. Язык официального перевода международных договоров в сфере социального страхования

Аннотация. В статье исследуются оригинальные тексты извлечений международных договоров, ратифицированных Украиной в сфере социального страхования, и официальные переводы вышеупомянутых документов. Установлен неправильный перевод Конвенции № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения» от 28 июня 1952 г., а именно слово, которое переводится как «случай», неверно переведено как «риск». Предложено на законодательном уровне определить порядок исправления ошибок в официальном переводе международных договоров и предусмотреть в законодательстве преимущество оригинального текста в случае несоответствия официальному переводу.

Ключевые слова: официальный перевод, социальное страхование, международный договор, ратификация, язык закона, адаптация законодательства.

Kuchma O. Language of official translation of international agreements on social insurance

Summary. The article investigates the original text excerpts international treaties ratified by Ukraine in the field of social security and official translations of the above documents. Established mistranslation Convention №102 “Minimum Standards of Social Security” from 28 of June, 1952, and the word that was mean a “case” incorrectly translated as “risk”. A legislatively define the procedure for correcting errors in the official translation of international treaties and legislation to provide preferred the original text in case of discrepancy with the official translation.

Key words: official translation, social insurance, treaty ratification, language of the law, adapting legislation.

Боева О. С.,
кандидат юридичних наук,
суддя Господарського суду Запорізької області

ГЕНЕЗА СУДОВОГО ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ В ПЕРІОД З IX СТОРІЧЧЯ ДО ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XIX СТОРІЧЧЯ

Анотація. Наукову статтю присвячено висвітленню та розкриттю аспектів розвитку інституту захисту прав людини в сфері праці. Здійснено аналіз правового стану захисту трудових прав в період з IX сторіччя до другої половини XIX сторіччя. Визначено важливість і прогресивний характер існуючих на той час норм права та їх позитивний вплив на формування сучасного інституту судового захисту трудових прав.

Ключові слова: трудові права, генеза, правовий інститут, судовий захист, історичний період.

Постановка проблеми. Стосовно змісту прав людини існує багато наукових досліджень, проте питання захисту прав людини загалом розглядаються в ракурсі безпосереднього захисту від дій (бездіяльності), які порушують права та свободи, або з точки зору реалізації прав особи (що включає юридичне закріплення усіх видів гарантій прав, свобод та інтересів; широку систему їх охорони і захисту державою та іншими суб'єктами; розвиток суспільно-політичної активності громадян; наявність державного та громадського контролю; знання громадянами своїх прав, свобод та обов'язків та вміння правильно ними користуватися; удосконалення правозахисної діяльності тощо) [1, с. 69–70].

Такий підхід можливий і під час дослідження інституту захисту прав людини в сфері праці, але він потребує певної конкретизації, оскільки в трудовому праві захисту підлягають не тільки порушені, а й невизнані або оспорювані права. Також для захисту трудових прав характерним є те, що охорона прав являє собою заходи (засоби), спрямовані на профілактику порушення прав, а захист трудових прав (у тому числі, судовий захист) – це заходи (засоби), застосовані за наявності порушення.

Знання історії становлення та розвитку інституту захисту трудових прав працівників, у даному випадку саме судового захисту, має важливе значення як для теоретичних досліджень, так і для правозастосування. Крім того, знання особливостей розвитку цього правового інституту, узагальнення історичного досвіду має сприяти подальшому вдосконаленню захисту трудових прав на сучасному етапі.

Питання правового регулювання судового захисту соціально-економічних прав людини у сфері праці досліджувалися такими українськими вченими, як Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, В.В. Жернаков, П.І. Жигалкін, І.В. Зуб, Л.І. Лазор, М.І. Іншин, А.Р. Мацюк, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипка, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, П.М. Рабінович, В.Г. Ротань, О.Ф. Скаун, В.Н. Скобелкін, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, О.М. Ярошенко.

В окремих наукових працях радянських, а згодом і українських вчених – О.М. Волкової, В.М. Догадова, С.С. Карінського, І.Я. Кисельова, А.М. Лушникова, О.С. Пашерстника, В.І. Смолярчука, Є.Б. Хохлова – розкривалися питання генези та історіографії розвитку трудового права, проте в них про

можливість судового захисту трудових прав лише згадується без надання будь-яких пояснень щодо переліку позовних вимог, які можливо було пред'являти щодо позовної давності та стану виконання судових рішень.

В наукових працях взагалі не розкриті питання генези такого інституту, як судовий захист трудових прав. Нагадаємо, що поняття «генеза» (з грецької) або «генезис» (з латини) в науці означає опис походження, виникнення, становлення, розвиток будь-якого об'єкту, що призводить до відповідного стану, виду, явища.

Актуальність дослідження полягає в тому, що за умов адаптації українського трудового законодавства до системи міжнародних норм у сфері захисту трудових прав працівників (в якій провідне місце посідає саме можливість кожного захистити свої права та інтереси в суді) та з огляду на те, що в Україні триває процес прийняття нового Трудового Кодексу, стає зрозумілим, що без знання генези інституту судового захисту трудових прав в Україні неможливо побудувати дійсно демократичну правову державу.

Метою статті є розкриття аспектів розвитку інституту судового захисту трудових прав з урахуванням певних історичних періодів, на які автор умовно поділяє всю історію розвитку даного інституту. Наукова новизна полягає в тому, що на основі аналізу правового стану захисту трудових прав у досліджуваній період визначено важливість і прогресивний характер існуючих на той час норм права та їх позитивний вплив на формування сучасного інституту судового захисту трудових прав.

Виклад основного матеріалу дослідження. Розвиток права в Україні, у тому числі трудового права і його складових інститутів, в основному відбувався в межах Російської імперії, а згодом – у складі колишнього Радянського союзу, що не могло не позначитися негативно на його стані. Лише з часу проголошення України суверенною, незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою, наука трудового права в Україні отримала належний розвиток, з'явилася плеяда видатних українських науковців-теоретиків та практиків у цій галузі права. Трудове право зайняло належне місце серед інших галузей права, а практична значущість наукових досліджень сприяла підвищенню рівня захисту трудових прав.

З огляду на те, що державний устрій та Основний Закон держави впливає на формування всіх галузей права, а у період ведення державою військових дій більшість правових норм втрачає актуальність, що тягне за собою прийняття нових нормативних актів, які загалом впливають як на зміст права, його функції, так і на його спрямованість, слід виділити історичні періоди, в межах яких судовому захисту трудових прав були притаманні певні особливості та ознаки, які з часом переходили в іншу якісну площину. Умовний поділ на етапи (або періоди) розвитку інституту судового захисту трудових прав ймовірно має виглядати наступним чином:

1. відображення в «Руській правді» прав найманих працівників у період існування держави Київська Русь (IX–XII ст.);

2. подальше закріплення прав найманих працівників за часів феодальної роздробленості (з кінця XII до середини XVII ст.);

3. стан захисту трудових прав на українських землях під протекторатом московського царя, а згодом – у складі Російської імперії (з другої половини XVII ст. до другої половини XIX ст.);

4. формування та розвиток фабричного законодавства та його складової – інституту захисту трудових прав в Україні у другій половині XIX – на початку XX ст.;

5. стан захисту трудових прав в Україні з 1905 р. до 1917 р.;

6. розвиток трудового права та інституту захисту трудових прав в Україні в період боротьби за незалежність (1917–1918 рр.);

7. вплив Конституції 1919 р. та 1929 р. на можливість судового захисту окремих трудових прав у судовому порядку;

8. стан судового захисту трудових прав у період прийняття Конституції 1937 р. та за часів Другої світової війни;

9. негативні наслідки війни у період 1945–1957 рр. – відсутність можливості захистити свої трудові права ані в судовому, ані в адміністративному порядку;

10. 1958–1971 рр. – поступове реформування трудового законодавства та відновлення права працівників звертатися за захистом до суду в окремих випадках;

11. вплив Конституції 1978 р. на стан судового захисту трудових прав;

12. період з 24 серпня 1991 р. (проголошення незалежності України) по теперішній час, головним надбанням якого є конституційне закріплення (з 28 червня 1996 р.) у ст. 3, 8, 55, 124 Основного Закону концепції щодо судового захисту трудових прав працівників та гарантій судового захисту трудових прав шляхом звернення до суду відповідно до правил і стандартів цивільного процесуального та трудового законодавства.

З урахуванням обсягу цієї статті можливим є висвітлення розвитку судового захисту трудових прав на українських землях в період із IX ст. (в умовах дії «Руської правди» за доби Київської Русі) до другої половини XIX ст. – до зародження та становлення так званого «фабричного законодавства». Розкриття інших історичних періодів розвитку інституту судового захисту трудових прав відбудеться в наступних публікаціях.

Українські землі (у IX–XII ст.) входили до складу Київської Русі, столицею якої був Київ. За часів Київської Русі, яка ніколи не була рабовласницькою державою, а була державою з високим рівнем суспільного та економічного розвитку, в ній діяло звичаєве право – Закон руський, – яким громадянам надавалися правові гарантії, обмежувалося свавілля правлячої верхівки, врегульовувалися відносини як на міжнародному, так і на побутовому рівні, включаючи укладення договорів (так звані «ряди») між населенням та їхніми князями.

Першим письмовим актом права в Київській Русі стала «Руська правда» (1036–1037 рр.). Фактично «Руська правда» уявляла собою кодекс, нормами якого було врегульовано суспільні й економічні відносини та відносини, пов'язані з правами і свободами особи. На ту добу «Руська правда» була найбільш прогресивним правовим актом, оскільки закріплювала такі принципи: відсутність смертної кари, мученицьких покарань або катування під час допиту, обмеження, а згодом і заборону кривавої помсти, а також в «Руській правді» знайшли відображення правові засади захисту життя, честі й гідності особи.

Щодо правового регулювання праці та можливості захисту трудових прав, то в Розширеній редакції «Руської правди», яка

зберігала своє практичне призначення і продовжувала діяти на українських землях, коли вони перебували у складі Галицько-Волинської держави та Великого Литовського князівства, було зазначено наступне: «Якщо пан віддасть свого найманця в заробіток іншому хазяїнові за взятю в останнього вперед плату, цю плату він також повинен віддати назад, і за образу заплатити 3 гривні продажу» (ст. 60). Ст. 111 цього правового укладення передбачалося, що терміновий працівник не є холопом і не повинен перетворюватися на холопа ні за прокорм, ні за додане. Далі в статті вказувалося, що якщо працівник не дослужить до строку, він зобов'язаний винагородити хазяїна за те, чому той позичив його, якщо ж він дослужить до строку, то нічого не платити [2, с. 87–112].

Також у «Руській правді» було закріплено відповідальність хазяїна перед законом у разі несвоєчасної видачі слугі зароблених ним грошей. У цьому випадку хазяїн був зобов'язаний сплатити позивачу 60 кун пені, а якщо він силоміць віднімав у слуги гроші, то повернувши їх, сплачував ще до скарбниці 3 гривні пені.

Договір особистого найму в Київській Русі оформлявся шляхом «запису». Якщо письмового договору не було, закон дозволяв найманим робітникам вимагати свій заробіток шляхом так званого «закличу», тобто публічного оголошення своїх вимог на торгу. Найманий робітник, уклавши договір з хазяїном на відомий строк, міг піти від нього й раніше закінчення строку. У цьому випадку він одержував плату відповідно до проробленого часу. Позовна давність за цими справами була встановлена в один рік. Після закінчення року працівник втрачав право на пред'явлення позову до хазяїна [3, с. 4].

За часів Київської Русі главою правосуддя вважали князя, а князівський двір був місцем суду. На практиці справи вирішувалися і на місцях, суд вершили довірені князя – тіуни та чиновники (в кримінальних справах – «вірники»). В «Руській правді» дуже докладно описано процес вирішення кримінальних справ, в яких навіть передбачалася участь 12 присяжних, менше уваги приділено цивільному процесу, але зі змісту цього правового укладення вбачається, що кожний, хто вважав, що його права порушено, в тому числі й щодо оплати праці або строків найму, мав право звертатися до княжого суду.

У період феодальної роздробленості українські землі тривалий час (з кінця XII до середини XVII ст.) перебували у складі інших держав, проте основи права, закладені в Київській Русі, не втратили своєї значущості, а згодом змогли асимілюватися до права цих держав, що свідчить про прогресивність законодавства Київської Русі, у тому числі в частині захисту прав найманих працівників.

У XIV – XVI ст.ст. українські землі входили до складу Великого князівства Литовського, яке сучасники називали Литовсько-Руською державою. На той час у Великому князівстві Литовському серед населення, до складу якого входили литовці, латиші, поляки, німці, євреї, українці, білоруси, вже точилася боротьба за права і привілеї окремих національностей та суспільних прошарків, а в середовищі найманих працівників – щодо умов праці та її оплати, а тому логічним завершенням цього процесу було прийняття у 1529 р. так званого Литовського статуту, який фактично був основним законом цієї багатонаціональної держави. Джерелами Литовського статуту були звичаєве литовське, білоруське, українське право, відповідна місцева судова практика, «Руська правда», польські судебники та кодекси інших держав. Згодом Литовський статут був доповнений, розширений та діяв у редакціях 1566 р. та 1588 р. на

землях Литви і України аж до середини XIX ст. На території Київської, Подільської та Волинської губерній чинність Литовського статуту було припинено сенатським указом від 25 червня 1840 р. У Лівобережній Україні 4 березня 1843 р. його було замінено Зводом законів Російської імперії [4].

Щодо захисту прав найманих працівників, то в Статуті Великого князівства Литовського в редакції 1529 р. у ст. 7 розділу 11 зазначалося: «Якщо хто-небудь узяв у закуп селянина або селянку і не домовився з ними про розмір присівку (прибавка до грошової плати селянину у вигляді врожаю, який він збирав) або про те, за яку суму буде зараховуватись кожен рік роботи, то з належної суми грошей має бути вирахувано селянину 15 грошей за рік, а жінці – 10 грошей» [5, с. 60].

Литовськими Статутами (особливо в редакції 1588 р.) закріплювалися основні підвалини щодо рівності всіх підданих держави перед законом, незалежно від походження; заборонялася неволя; було встановлено недопустимість арешту без законних підстав і покарання без суду; проголошувалися певні права щодо найманих працівників. Було закріплено виборність суддів, відокремлення суду від адміністрації та відповідальність суддів перед законом, а також було встановлено право на адвокатську допомогу та право кожного на звернення до суду в разі порушення прав чи свобод.

У цей же час у деяких українських містах діяло магдебурзьке право, яке передбачало самоуправління цих міст, включаючи прийняття відповідних укладень або статутів щодо впорядкування професійної діяльності ремісників, купців та прав найманих працівників.

Крім того, частина українських земель із XIV ст. знаходилася під владою Королівства Польського, а згодом – Речі Посполитої. Річ Посполита утворилася у 1569 р. внаслідок Люблінської унії, що об'єднала Королівство Польське та Велике Князівство Литовське. Державу очолював виборний монарх, влада належала шляхті, яка демократичним шляхом обиралася до парламентських, представницьких та місцевих органів управління.

У той період польська шляхта перебувала у боротьбі з королівською владою і магнатами, відстоюючи принципи верховенства права, держава вела перманентні війни із сусідами – Московським царством, Швецією, Османською імперією та Кримським ханством, а тому питанням захисту прав найманих працівників, особливо українців, увагу не приділяли.

Жебрацьке становище простих українців та намагання Речі Посполитої ввести католицьку віру на українських землях призвело до масових втеч залежного населення з панських маєтків, спровокувало українські народні повстання, які переросли у визвольний рух та сприяли виникненню козацтва. Територія, яку займали козаки, охоплювала значну частину Півдня України і змінювалася залежно від політичної обстановки. Запорізька Січ, яка називала себе «Козацькою християнською республікою», за формою була демократичною республікою, проголошувала принципи свободи, рівності людей, православу віру, мала багатотисячну армію, свої бюджетні кошти (скарбницю), свій державний та адміністративний апарат та свою символіку. У Запорізькій Січі діяли не писані закони, а звичаєве право – козаки керувалися стародавнім звичаєм, словесним правом і здоровим глуздом. Вищою законодавчою владою на Січі була Козацька рада. У раді брали участь всі козаки, на раді вирішувалися найголовніші питання внутрішнього життя й зовнішніх відносин. Урядом (вищим виконавчим органом влади), який обирався на раді, був так званий кіш, очолюваний

виборним кошовим отаманом, а урядовцями були суддя, писар та осавул, які також обиралися.

У передмісті Січі жили й працювали ремісники, торговці, а у мирний час козаки також займалися промислами, скотарством та землеробством, вільні козаки працювали на себе та на державу, а наймані працівники одержували платню за свою роботу. Всі спірні питання, в тому числі щодо оплати праці або щодо умов найму працівників, які не були козаками, вирішувалися суддею. На законодавчому рівні питання захисту трудових прав не вирішувалося, оскільки такі питання не були важливими на той час. Головним обов'язком козаків був захист своєї землі від турецько-татарських загарбників та визвольна боротьба, яку вони періодично вели на українських землях проти Речі Посполитої.

Після великого козацького повстання у 1648 р. Річ Посполита втратила чверть території, зусиллями Богдана Хмельницького на українських землях було створено козацьку державу, яка мала передові на той час політичні й правові системи, свій уряд, адміністративні органи, військо, фінанси, суди. Після підписання Богданом Хмельницьким Переяславської угоди 1654 р. Україна залишалася окремою державою, але під протекторатом московського царя. Суспільно-політичний лад в Україні мав ознаки демократичного, було скасоване кріпосне право, відновлювалися національні, релігійні, соціально-економічні права населення України.

У 1710 р. Пилип Орлик, який після Полтавської битви разом із Іваном Мазепою та частиною запорізьких козаків покинув рідну землю й перебрався до Бендер, після обрання його гетьманом склав «Пакти й конституції законів та вольностей Війська Запорозького», які пізніше отримали назву Конституції Пилипа Орлика. Текст був складений латинською і руською мовами, а зміст був викладений автором під впливом ідей західноєвропейського парламентаризму. Конституція Пилипа Орлика стала однією з перших конституцій Європи. Основні положення Конституції стосувалися обмеження гетьманських прерогатив, організації влади за принципом поділу її на законодавчу, виконавчу і судову, виборності урядовців, утвердження прав і свобод громадян, зменшення соціальної експлуатації, збереження особливого статусу запорожців, а також проголошувався заклик до боротьби за політичне й церковне відокремлення України від Росії. Хоча в цій Конституції прямо не закріплено право найманих працівників на судовий захист від свавілля пануючої верхівки, проте сам зміст цього правового укладення свідчить про прагнення його творця до утвердження прав і свобод громадян, в тому числі найманих працівників, та до створення демократичної української держави з республіканською формою правління.

Як вже зазначалося, за договором 1654 р. (Переяславська Рада та Березневі Угоди) Гетьманська Україна вважалася незалежною державою під протекторатом Московської держави, яка з 1721 р. стала йменуватися Російською імперією. Україні було гарантовано непорушність стародавніх прав і звичаїв. Проте збереження Україною власної системи судочинства у першій половині XVIII ст. на тлі асимілювання Російською імперією всіх гілок влади призвело до ускладнень у роботі судових систем України та Росії, оскільки процесуальні та матеріальні норми права цих держав відрізнялися.

У «Решительних пунктах», наданих російським урядом 17 серпня 1728 р. у відповідь на петицію («просительные пункты») про відновлення державних прав України на основі статей гетьмана Богдана Хмельницького, яку було подано гетьманом

України Данилом Апостолом під час коронації на російський престол Петра II, в п. 20 було зазначено: «Малороссийский народ судят разными правами, которые сими словами названы: Магдебургские да Саксонские Статуты, из которых одни другим не согласуются того ради для пользы и правосудия народа малороссийского, те права, по которым судится малороссийский народ, перевесть на великороссийский язык и определить из тамошних, сколько персон пристойно, искусных и знающих людей, для свода из тех трех прав в едино, и для апробации прислать ко двору...».

У результаті кропіткої роботи спеціально утвореної кодифікаційної комісії у 1743 р. було складено правовий документ гетьманської доби «Права, по которымъ судится малороссийский народъ», який фактично був кодексом, що врегульовував відносини з різних галузей права. Кодекс був складений на достатньо високому професійному рівні, містив в собі передмову, 30 розділів, 532 артикули і 1607 пунктів, в ньому надавалися пояснення цитат, що наводилися у тексті, алфавітний покажчик, заголовки із зазначенням розділів і поданням короткого змісту артикулів.

У гл. 7 (п. 3) «Прав...» було зазначено, що «Судочинство, за давніми у Малій Росії порядками і звичаями, проводиться: Правління Гетьманське, у Військовій Генеральній Канцелярії, Суд Військовий Генеральний, при Правлінні Гетьманському – третейський Суд; в полках: Полкові Канцелярії при полковниках, Полкові Суди; в сотнях – сотники, у привілейованих містах – Магістрати, у непривілейованих – Градські Ратушні, а в селах – Сільські Суди».

Щодо трудових прав та їх захисту, то вони не були встановлені окремими пунктами цього правового укладення. Оскільки, як це вбачається із тексту «Прав...», на той час праця вільнонайманих працівників застосовувалася рідко, частіш за все у панства та у козацької верхівки працювали люди підневільні.

Зокрема, в п. 1 арт. 1 гл. 27 зазначалося, що «будь-який пан може вільного слугу, що служить за плату, у різних справах використовувати, змушувати й іншому тимчасово передавати для послуг; а те, що таким слугою під час служби у пана буде придбане, але буде розташоване у помісті панському, має належати панові; а коли б за дозволом пана слуга когось іншого щось заробив, то те має належати йому».

У п. 3 цього ж артикулу було вказано, що «Пан може вільного, але неслухняного слугу до закінчення терміну служби звільнити, а за проступки може судити і карати на свій розсуд, тільки щоб не мордував і щоб не скалічив, і, особливо, щоб не умертвив; а якщо пан поступив так жорстоко з вільним слугою, що того буде скалічено або позбавлено життя, то він буде нести відповідальність так само, якби він таке учинив над сторонньою людиною...».

Проте, якщо аналізувати зміст гл. 8 арт. 12 (глава має назву: «Про чолобитника і відповідача, також про судовий процес або про судовий процес і докази, про декрети або вироки, про апеляції і про штрафи: як засудженим за невірний позов, так і тим, хто засуджений за неправосуддя»), то вбачається, що відсутні обмеження стосовно того, хто може звертатися до суду та з яким позовом (чолобитною). З цього ж артикулу видно, що суди розглядають цивільні справи (мають назву розправні) та кримінальні справи; також в цій правовій нормі детально розписано процесуальний порядок подачі чолобитної, її зміст, участь сторін при вирішенні справи, їх права та обов'язки та можливість завершити справу миром [6].

Цей проект «Права, по которымъ судится малороссийский народъ», не отримав офіційного затвердження в Сенаті. Основ-

ною причиною незатвердження «Прав» було те, що вони відображали деяку відмінність українського законодавства і суперечили політиці російського уряду, але з огляду на історичну ретроспективу можливо зазначити, що у подальших працях науковців та практиків запозичувалися певні ідеї та положення цього кодексу.

Роботу над проектом не було завершено у зв'язку з тим, що в другій половині XVIII ст., після скасування залишків автономії України, на неї було поширено загальноросійське законодавство, тобто з цього часу в Лівобережній Україні до 1832 р. стало діяти «Соборне Уложеніє» – звід Законів Російського царства, прийнятий Земським собором у 1649 р. У цьому правовому укладенні було розмежовано розділи за галузями права, мали місце норми, якими врегульовувалися відносини щодо найму працівників, зокрема, щодо оплати їх праці та відповідальності за несплату зароблених ними грошей, а зі змісту інших норм можна зробити висновок, що право на звернення до суду в разі порушення майнових прав, якими вважався і не отриманий заробіток, вже існувало.

За часів царювання Петра I в Росії починається розвиток промислового виробництва. На перших мануфактурах, заводах, рудниках тощо працювали в основному кріпосні, яких нещадно експлуатували: робочий день тривав 14 годин, будь-яких заходів щодо охорони праці не впроваджували, оплати праці у грошовому вигляді фактично не було – люди працювали за їжу та одяг. У разі каліцтва або хвороби ніяких оплат не здійснювалося. Також меншою мірою застосовувалася праця вільнонайманих працівників, яким видавалася плата за виконану роботу, але її розмір був недостатній для підтримання робочої сили в належному стані.

Указом Петра I від 13 січня 1724 р. було встановлено «достатній» рівень заробітної платні для всіх селян, приписаних до заводів Російської імперії. Її величина залежала від пори року: влітку – 5 коп. за день праці, а взимку – 4 коп. [7, с. 53].

Для порівняння: у той же час оплата праці ремісника або вільного заводського робітника була не менш ніж 4–5 коп. за робочий день.

Вже за часів Катерини II було видано царський маніфест (1779 р.), згідно якого норму оплати праці було збільшено в два рази – до 8 коп. взимку та 10 коп. влітку за кожен робочий день «приписного» селянина [8].

З середини XVIII ст. до середини XIX ст. розвиток промислового виробництва супроводжувався шляхом забезпечення підприємств працівниками за допомогою феодалських методів, зокрема, довічного закріплення до фабрик кріпосних селян, спрямування на заводи, рудники бродяг, незаможних, злочинців. Діючим законодавством не передбачалося гарантування будь-яких прав працівників та можливість їх звернення до суду, а тому вимоги простого люду, який в більшості своїй взагалі ледь зводив кінці з кінцями, виливалися в повстання та бунти, які царською владою безжалісно подавлялися.

Лише у 1835 р. було прийнято Положення «Про відносини між хазяїнами фабричних закладів і робочими людьми, що надходять на відповідні по найманню». У даному акті, наприклад, оговорювалася необхідність ведення хазяїнами книги «для записування розрахунків з робітниками» [9, с. 2].

Поступово буржуазно-капіталістичні відносини набувають розвитку по всій Російській імперії, в тому числі й на українських землях. Власникам мануфактур, майстерень, заводів стає зрозумілим, що праця кріпосних не є ефективною, а відтак договори особистого найму робочої сили стають більш попу-

лярними. Договори з найманими працівниками в основному укладалися в усній формі, розмір плати за їх роботу встановлювався за згодою сторін, але в окремих випадках вона визначалася законом. Так, учні одержували плату, розмір якої щорічно встановлювався ремісничим сходом. Підприємці, які керували промисловими й торговельними закладами, могли за згодою хазяїв одержувати відомий відсоток із прибутку або з обороту [3, с. 179].

Слід зауважити, що у вказаний період часу законодавство мало централізований або публічно-правовий характер і було складовою адміністративного (поліцейського) права. Трудові відносини регулювалися переважно імперативним методом, а тому розмір оплати праці визначався роботодавцем самостійно, іноді з залученням держави, причому її розмір не залежав від продуктивності праці та ринкової кон'юнктури.

Висновки. З усього вищевикладеного можна зробити висновок, що зародження основ трудового законодавства та його складової – інституту судового захисту трудових прав в Україні – мало місце ще за часів дії «Руської правди» в Київській Русі. Особливістю генези судового захисту трудових прав в Україні було те, що Україна як самостійна держава існувала в межах коротких періодів часу, а перебування українських земель в складі Великого князівства Литовського, Речі Посполитої та Російської імперії не сприяло подальшому розвитку в Україні інституту судового захисту прав людини, в тому числі й трудових прав. На законодавчому рівні та в практичному застосуванні за таких умов українське законодавство лише мало змогу зберегти ті прогресивні напрацювання, які мали місце при Київській Русі та за часів дії Литовських Статутів. Втратити в життя прогресивне національне законодавство, зокрема Конституцію Пилипа Орлика та «Права, по которымъ судится малороссійскій народъ», не було можливості, тому розвиток трудового права загальмувався, а нормативні акти Російської імперії – Укази та Маніфести Петра I, Катерини II щодо врегулювання трудових відносин – не мали значного впливу на розвиток капіталістичних трудових відносин в Україні, оскільки на той час на українських землях панували кріпосне право та сільськогосподарське виробництво на рівні феодальних відносин, а не розвинутого аграрного виробництва.

Література:

1. Глушенко П.П. Социально-правовая защита конституционных прав и свобод граждан (теория и практика) / П.П. Глушенко – С.Пб.: Изд-во Михайлова В.А., 1998.
2. Тихомиров М.Н. Пособие для изучения Русской Правды / М.Н. Тихомиров. – М., 1953. – 192 с.

3. История государства и права СССР. Ч. I // Под ред. О.И. Чистякова, И.Д. Мартысевича. – М., 1985. – 280 с.
4. Статути Великого князівства Литовського. У 3-х томах. Під ред. С.В. Ківалова. – Одеса: Юридична література, 2002–2004. – 568 с.
5. Хрестоматія з історії держави і права України: навч. посіб.: у 2-х т.; за ред. В.Д. Гончаренка; [уклад.: В.Д. Гончаренко, А.Й. Рогожин, О.Д. Святоцький]. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 1997. – Т. 1: 3 найдавніших часів до початку XX ст. – 464 с.
6. Права, по которымъ судится малороссійскій народъ (1743 р.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://textbooks.net.ua/content/view/932/17/6>.
7. Божко В.М. Генеза правового регулювання оплати праці / В.М. Божко. – Полтава: Полтавський національний технічний університет імені Юрія Кондратюка, 2010. – 400 с.
8. Всемирная история. Энциклопедия. Том 5 / автор-составитель: А.С. Злыгостев. – М.: Издательство социально-экономической литературы, 1958. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://historic.ru/books/item/f00/s00/z0000034/st025.shtml>.
9. Кисилев И.Я. Трудовое право России: историко-правовое исследование / И.Я. Кисилев. – М.: Норма, 2001. – 372 с.

Боева Е.С. Генезис судебной защиты трудовых прав на украинских землях в период с IX столетия по вторую половину XIX столетия

Аннотация. Научная статья посвящена изучению и раскрытию аспектов развития института защиты прав человека в сфере труда. Осуществлен анализ правового положения защиты трудовых прав в период с IX ст. по вторую половину XIX ст. Определены важность и прогрессивный характер существующих в то время норм права и их позитивное влияние на формирование современного института судебной защиты трудовых прав.

Ключевые слова: трудовые права, генезис, правовой институт, судебная защита, исторический период.

Boieva O. Genesis of labor rights judicial protection in the Ukrainian territory during the period from the ninth century to the late nineteenth century

Summary. The scientific article is devoted to the coverage and disclosure of development aspects of human rights protection institution in the labor field. The analysis and generalization of the labor rights protection legal status in the period from the ninth century to the late nineteenth century were conducted. Importance and progressive nature of legal rules existing at that moment and their positive influence on formation of modern institution of the labor rights judicial protection are defined.

Key words: labor rights, genesis, legal institution, judicial protection, historical period.

Медвідь А. О.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПОНЯТТЯ ПРАВА НА СОЦІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Анотація. У статті аналізуються позиції вчених щодо визначення терміну «суб'єктивне право». Крім цього, досліджується співвідношення таких понять, як «соціальний захист» та «соціальне забезпечення», висвітлюється їх зміст. Пропонується авторське визначення поняття «право на соціальне забезпечення».

Ключові слова: суб'єктивне право, соціальний захист, соціальне забезпечення, право на соціальне забезпечення.

Постановка проблеми. Вивчення змісту та юридичної природи фундаментальних понять завжди викликало науковий інтерес серед дослідників у сфері окремих галузей права, не становить виключення і право соціального забезпечення. Логічним наслідком підвищеної уваги до теоретичних питань є існування великої кількості точок зору, поглядів та позицій, як результат – відсутність єдності у розумінні, що, без сумніву, ускладнює правозастосування, тому потребує детального дослідження з метою переосмислення, і в подальшому – надання власного визначення дефініціям.

Аналіз останніх досліджень. Поняттю та юридичній природі права на соціальне забезпечення були присвячені праці таких вчених, як: В.С. Андрєєв, Н.Б. Болотіна, М.Д. Бойко, Я.В. Бурак, М.Л. Захаров, Р.І. Іванова, П.Д. Пилипенко, Л.І. Проніна, С.М. Синчук, Б.І. Сташків, В.С. Тарасенко, Э.Г. Тучкова, В.Ш. Шайхатдінов та інших. Проте єдності у визначенні даного терміну досягнуто не було, що дає можливість для нового його осмислення.

Метою статті є дослідження поняття права на соціальне забезпечення на основі аналізу позицій науковців у даній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Для визначення терміну «право на соціальне забезпечення» раціональним видається дослідити два його компоненти: «право» та «соціальне забезпечення», в подальшому – пов'язавши їх між собою.

Не викликає сумніву той факт, що термін «право» можна розглядати з двох позицій: по-перше, як сукупність норм, закріплених у законодавстві або інших джерелах; по-друге, як систему можливостей конкретного суб'єкта, а також відповідних правомочностей, які становлять зміст даного права. Для визначення поняття права на соціальне забезпечення доцільним вбачається розглядати право саме у другому його значенні.

Враховуючи те, що поняття права і такі пов'язані з ним категорії, як, наприклад, «суб'єктивне право», «правомочність» тощо, є фундаментальними у юридичній науці, вони завжди викликали і викликають науковий інтерес із можливістю представити новий погляд на класичні терміни.

Наприклад, Н.М. Крестовська розглядає суб'єктивне право як визначену об'єктивним правом міру дозволеної поведінки суб'єкта права. Використання права напряму залежить від волі особи, тобто використовується за її власним розсудом [1].

О.Ф. Скаун під суб'єктивним правом розуміє зумовлену об'єктивним правом міру дозволеної поведінки особи. Воно належить їй незалежно від перебування у правовідносинах, тобто може реалізовуватися і в правовідносинах, і поза ними [2, с. 53].

На думку І.В. Венедіктової та Т.Є. Кагановської, суб'єктивне юридичне право являє закріплену в юридичних нормах можливість певної поведінки особистості, яка спрямована на здійснення прав людини. Суб'єктивне право – це міра дозволеної поведінки, приналежної правомочній особі з метою задоволення її інтересів, забезпечена юридичними обов'язками інших осіб [3, с. 34].

Із запропонованих дефініцій видається очевидним, що вчені вкладають у поняття «суб'єктивне право», тобто «право на» однаковий зміст, із різницею лише в більшій чи меншій його деталізації за допомогою додаткових властивих характеристик.

На відміну від цього, єдності щодо визначення поняття права на соціальне забезпечення серед науковців у даній галузі права досі досягнуто не було. Поясненням цьому може слугувати те, що на сьогодні відсутнє спільне розуміння терміну «соціальне забезпечення», немає його законодавчого закріплення, адже у нього вкладається різний зміст, виходячи із неоднакового його тлумачення як дослідниками, так і правозастосовчими суб'єктами. До того ж, нерідко дане поняття ототожнюється із терміном «соціальний захист», що також не є коректним.

Поняття та правова природа соціального захисту та соціального забезпечення досліджувалися великою кількістю науковців у сфері права соціального забезпечення.

Так, на думку П.Д. Пилипенка, соціальний захист можна розглядати в широкому та вузькому значеннях.

У першому значенні соціальний захист становить відокремлену ланку суспільних відносин, які виникають, змінюються та припиняються задля забезпечення достатніх умов для всебічного розвитку та нормальної життєдіяльності особи у державно організованому суспільстві.

У другому – соціальний захист розглядається як система заходів, спрямованих на допомогу та підтримку саме тих верств населення, які цього потребують (наприклад, малозабезпечених, бездомних осіб, інвалідів тощо або тих, які через особливий вид своєї діяльності та її вагоме значення для держави забезпечуються додатковим захистом – військовослужбовці, працівники правоохоронних органів тощо) [4, с. 3].

Н.Б. Болотіна соціальний захист також розглядає в широкому і вузькому розумінні. У широкому – це один із напрямів діяльності держави, суть якого полягає у забезпеченні процесу формування і розвитку повноцінної особистості; у пошуку та нейтралізації негативних чинників, які мають вплив на це формування і розвиток; у забезпеченні існування таких умов, за яких особа змогла б знайти і зайняти своє місце в суспільстві. Вузьке значення цього терміну полягає в уявленні його як сукупності економічних і правових гарантій, за допомогою яких забезпечується соціально прийнятний рівень життя населення, додержуються основні соціальні права громадян [5, с. 35–39].

Як зазначалося вище, нерідко поняття «соціальне забезпечення» ототожнюється із терміном «соціальний захист», які в дійсності співвідносяться як частина і ціле.

У часи радянської влади для визначення всієї сукупності соціально-економічних відносин у сфері соціального захисту

населення використовувався термін «соціальне забезпечення» в широкому його значенні. Поясненням такого підходу було те, що власне соціальний захист як соціальний інститут був ще мало розроблений. У широкому розумінні термін визначав весь інститут соціального захисту, що одержав назву «право соціального забезпечення» [6, с. 33].

У вузькому значенні термін «соціальне забезпечення» означав систему відносин, що стосуються питань соціального захисту, пов'язаних із наданням окремих видів забезпечення за рахунок державного бюджету [7, с. 12].

На сьогодні у юридичній літературі можна зустріти різні визначення терміну «соціальне забезпечення».

Дефініція, запропонована В.С. Андрєєвим, є найбільш розгорнутою. Вчений розглядає соціальне забезпечення як сукупність визначених соціально-економічних заходів, спрямованих на забезпечення громадян у старості, матерів та дітей, непрацездатних, осіб, пов'язаних із медичним лікуванням та соціальним обслуговуванням як невід'ємним засобом профілактики та відновлення працездатності [8, с. 30–34].

Р.І. Іванова розглядає соціальне забезпечення як форму розподілу, яка є гарантією для громадян отримувати нормальний рівень життєвого та культурного стандарту понад винагороду за працю в старості, у разі втрати годувальника чи працездатності [9, с. 22].

На думку К.С. Батигіна, це система матеріального обслуговування та забезпечення осіб за настання певних обставин, серед яких: вік, хвороба, безробіття, виховання дітей, втрата годувальника, інвалідність тощо [10, с. 7].

М.Л. Захаров, Е.Г. Тучкова визначають соціальне забезпечення як спосіб розподілу частини внутрішнього валового продукту держави задля вирівнювання особистих доходів громадян, підтримання їх соціального статусу в разі настання соціальних ризиків шляхом надання матеріальних благ коштами цільових фінансових джерел у межах законодавства [7, с. 15].

Н.Б. Болотіна вважає, що соціальне забезпечення – це організаційно-правова діяльність держави, направлена на матеріальне забезпечення, соціальне обслуговування, утримання, надання медичних послуг, яка здійснюється коштом спеціально створених фінансових джерел, людям, які зазнали соціального ризику, через що втратили засоби для життя, здоров'я і не мають можливості забезпечити себе та своїх утриманців самостійно [5, с. 38].

Л.І. Проніна під соціальним забезпеченням розуміє сукупність громадських і державних заходів зі створення, розподілу і перерозподілу серед непрацездатних громадян матеріальних благ [11, с. 5–6]. Тобто не зазначає всіх осіб, на яких направлено соціальне забезпечення, обмежуючи їх коло лише непрацездатними.

На думку К.Н. Гусова, соціальне забезпечення є формою вираження соціальної політики держави щодо матеріального забезпечення визначених груп суспільства коштами державного бюджету або спеціальних позабюджетних державних фондів у разі настання обставин, що визнаються суспільно значимими на даному етапі розвитку держави, з метою створення рівних умов з іншими членами суспільства для даних осіб [12, с. 10].

М.Д. Бойко вважає, що соціальне забезпечення являє безоплатне чи на пільгових умовах обслуговування або матеріальне забезпечення громадян за рахунок виплат із державного або місцевого бюджету та соціального страхування у випадках, передбачених законодавством [13, с. 10].

Б.І. Сташків соціальне забезпечення визначає як ті види і форми матеріального забезпечення, що надаються на умовах,

передбачених законом або договором, зі спеціально створених для цього фондів особам, які через незалежні від них життєві обставини не мають достатніх засобів до існування [14, с. 25]. Рациональним видається це визначення поняття «соціальне забезпечення», крім матеріального забезпечення, включає в себе і надання громадянам, які цього потребують, різних видів соціальних послуг.

На думку П.М. Рабіновича та О.З. Панкевича, поняття «соціальне забезпечення» є більш точним, ніж термін «соціальний захист». У якості доказу цього вчені зазначають, що соціальне забезпечення є ширшим, більш містким, тому що включає наступні елементи державної діяльності, спрямованої на реалізацію прав і свобод людини: сприяння реалізації даних прав шляхом формування гарантій їх забезпечення; їх охорона шляхом вжиття заходів із метою запобігання та профілактики порушень; захист – тобто відновлення порушених прав та застосування заходів юридичної відповідальності. Тобто захист є однією зі складових забезпечення. До того ж термін «забезпечення» є більш доцільним, адже «захист» означає якусь непостійну дію, яка закінчиться після того, як пройде загроза. Забезпечення, у свою чергу, – процес тривалий, що не залежить від життєвих проблем [15, с. 61–63].

О.В. Мачульська вважає, що соціальний захист являє собою діяльність держави, яка направлена на виявлення та нейтралізацію факторів, що негативно впливають на особистість, із метою забезпечення формування повноцінної особистості у громадян, створення сприятливих умов для її становлення в житті та самоутвердження. До того ж дослідниця під соціальним захистом розуміє гарантії з охорони праці, здоров'я і навколишнього середовища, мінімальної оплати праці та гарантії з інших заходів, необхідних для нормального функціонування держави та життєдіяльності її населення [6, с. 35].

М.Л. Захаров та Е.Г. Тучкова доходять висновку про те, що соціальний захист – це більш універсальна, в порівнянні із соціальним забезпеченням, система підтримки населення, направлена не лише на класичні соціальні ризики (старість, інвалідність, тимчасова непрацездатність, втрата годувальника і т.п.), але й на ризики, виникнення яких було спричинено своєрідністю ринкових відносин – тобто обмеженість у правах через неможливість повноцінно брати участь у житті суспільства внаслідок скрутного соціального становища [7, с. 35].

На думку Н.М. Стаховської, законодавець до соціального захисту включає різноманітні заходи матеріально-побутового, медичного, культурно-освітнього характеру тощо, які надаються з боку держави та через які виражається її турбота про підростаюче покоління, громадян, які перебувають у складних життєвих обставинах, про тих, хто має особливі заслуги перед Україною, і, в дійсності, про всіх, хто проживає на території нашої держави [16, с. 56].

Схожої позиції дотримується Г.В. Кучер, зазначаючи, що соціальний захист населення здійснюється шляхом реалізації соціальної функції держави, яка полягає у забезпеченні матеріальною, натуральною та іншими видами державної допомоги, наданні консультацій, інформації, розробці програм соціального захисту на загальнодержавному та регіональному рівнях у сферах охорони материнства, здоров'я, пенсійного забезпечення, допомоги людям з інвалідністю та інших, підготовці та прийнятті актів законодавства у сфері соціального захисту населення, що регулюють: життєвий рівень, формування нових органів, структур, робочих місць, надання соціальних послуг з метою покращення умов життя громадян.

щення рівня життя найбільш незахищених суспільних груп [17, с. 60–70].

Слід погодитися з думкою В.С. Тарасенко, що перелік заходів, які застосовуються державою в рамках соціального захисту населення, не відображає по суті обсягу поняття «соціальний захист» та не наближає до розуміння рис даного юридичного терміну [6, с. 36].

Найбільш ефективний, з юридичної точки зору, підхід до визначення поняття був запропонований В.Ш. Шайхатдіновим, відповідно до якого соціальний захист – це особливий вид діяльності держави, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань, підприємств, направлений на забезпечення існування для людей придатного для хорошої їх життєдіяльності навколишнього середовища, надання допомоги родинам, охорони материнства та дитинства, професійної підготовки населення, забезпечення робочими місцями, охорона праці, забезпечення житлом, надання послуг та забезпечення непрацездатних осіб та тих, яким необхідна стороння підтримка тощо [18, с. 5]. Таким чином, на думку вченого, соціальний захист – це практична діяльність із реалізації основних напрямів соціальної політики, одна з найважливіших функцій держави.

Погляди В.Ш. Шайхатдінова поділяють П.Д. Пилипенко, Я.В. Бурак, С.М. Синчук та ін., зазначаючи, що соціальний захист громадян здійснюється державою саме засобом реалізації соціальної функції [19, с. 114].

П.Д. Пилипенко під соціальним захистом розуміє окрему ланку суспільних відносин, які виражаються у створенні достатніх можливостей особи для її життєдіяльності та всебічного розвитку [20, с. 3–4].

Висновки. Видається очевидним, що у поняття соціального захисту та соціального забезпечення науковцями вкладається різний зміст, виходячи із індивідуального тлумачення ними даних термінів, ступеня узагальнення тощо: деякі їх ототожнюють, інші – розмежовують, але різниця також є досить умовною та не достатньо зрозумілою. Проте, на нашу думку, дослідження позицій вчених-правників у цій сфері дозволяє стверджувати, що соціальний захист – це комплекс організаційних, юридичних, економічних і фінансових заходів, спрямованих на подолання несприятливих наслідків соціальних ризиків за рахунок не заборонених законом джерел фінансування.

Враховуючи те, що соціальне забезпечення та соціальний захист не є тотожними поняттями та співвідносяться як частина і ціле, соціальне забезпечення являє організаційно-правову діяльність держави, яка виражається лише у матеріальній допомозі та соціальному обслуговуванні осіб, які зіштовхнулися з життєвими обставинами, що визнаються суспільно значимими на даному етапі розвитку держави, за рахунок державних та місцевих бюджетів та інших не заборонених законом джерел фінансування.

Виходячи із цього, право на соціальне забезпечення – це міра вірогідної поведінки особи, яка забезпечується юридичними обов'язками інших осіб та виражається у можливості для неї отримувати матеріальну допомогу та соціальне обслуговування у разі настання соціальних ризиків із метою їх подолання або зниження ступеня негативного впливу, що здійснюється за рахунок незаборонених джерел фінансування.

Література:

1. Крестовська Н.М., Матвеева Л.Г. Теорія держави і права: Елементарний курс / Н.М. Крестовська, Л.Г. Матвеева. – Видання друге. – Х.: ТОВ «Одісей», 2008. – 432 с. – Електронний ресурс. – [Режим доступу]: studies.in.ua/krestovska-nm-teorija-derzhavy-i-prava/1532-116-1110-obyektivne-subyektivne-pravo.html.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: [підручник] / О.Ф. Скакун. – Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
3. Венедіктова І.В., Кагановська Т.Є. Основи правознавства: [навчальний посібник] / І.В. Венедіктова, Т.Є. Кагановська – Х., 2007. – 349 с.
4. Пилипенко П.Д. Право соціального забезпечення України: [навчальний посібник] / За заг. Ред. П.Д. Пилипенка. – Вид. 3-є, змін. та доп. – К.: «Істина», 2012. – 232 с.
5. Болотіна Н.Б. Право людини на соціальне забезпечення в Україні: проблема термінів і понять / Н.Б. Болотіна // Право України. – 2000. – №4. – С. 35–39.
6. Тарасенко В.С. Правове забезпечення соціального захисту дітей-інвалідів в Україні: [монографія] / В.С. Тарасенко. – О.: Фенікс, 2008. – 156 с.
7. Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения России / М.Л. Захаров, Э.Г. Тучкова – М.: БЕК, 2001. – 576 с.
8. Андреев В.С. Правовые проблемы социального обеспечения в СССР / Андреев В.С. // Советское государство и право. – 1967. – №2. – С. 30–34.
9. Иванова Р.И. Правоотношения по социальному обеспечению в СССР / Р.И. Иванова. – М., 1986. – 176 с.
10. Батыгин К.С. Право социального обеспечения. Общая часть: [учебное пособие] / К.С. Батыгин. – М., 1998.
11. Пронина Л.И. Повышение эффективности социального обеспечения / Л.И. Пронина. – М.: Юридическая литература, 1990. – 236 с.
12. Право социального обеспечения: [учебное пособие] / под ред. К.Н. Гусова. – М.: Проспект, 1999. – 298 с.
13. Бойко М.Д. Право соціального забезпечення України: [посіб.] / М.Д. Бойко. – К.: Олан, 2004. – 312 с.
14. Сташків Б.І. Поняття права соціального забезпечення / Б.І. Сташків // Віче. – 2000. – № 7. – С. 24–26.
15. Рабинович П.М. Природне право: діалектика приватного і публічного / П.М. Рабинович // Право України. – 2004. – №9. – С. 61–63.
16. Стаховська Н.М. Соціальне забезпечення чи захист? / Н.М. Стаховська // Підприємцтво, господарство і право. – 2000. – № 8. – С. 54–57.
17. Кучер Г.В. Удосконалення системи соціального захисту населення / Г.В. Кучер // Проблеми соціального захисту в Україні: Матеріали наук.-практ. конф. (20–21 червня 1996 р.) – Одеса, 1996. – С. 60–70.
18. Шайхатдінов В.Ш. Право социального обеспечения Российской Федерации: [учеб. пособие] / В.Ш. Шайхатдінов – Екатеринбург, 1996. – Вып. 1. – 395 с.
19. Потопахіна О.М. Соціальний захист дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: поняття та види / О.М. Потопахіна // Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – Т. 23(62). – 2010. – №2. – С. 113–123.
20. Право соціального забезпечення України: [навчальний посібник] / за заг.ред. П.Д. Пилипенко. – К.: Істина, 2007. – 434 с.

Медведь А. О. Понятие права на социальное обеспечение

Аннотация. В статье анализируются позиции ученых касательно определений термина «субъективное право». Кроме этого, исследуется соотношение таких понятий, как «социальная защита» и «социальное обеспечение», освещается их содержание. Предлагается авторское определение понятия «право на социальное обеспечение».

Ключевые слова: субъективное право, социальная защита, социальное обеспечение, право на социальное обеспечение.

Medvid A. The definition of the right to social maintenance

Summary. The scientific positions regarding the definition of the term “subjective right” are analyzed in the article. In addition, the relation of such concepts as “social protection” and “social maintenance” is investigated and their contents are described. Also, the author’s definition of “the right to social maintenance” is offered.

Key words: subjective right, social security, social maintenance, right to social maintenance.

Байло О. В.,

старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

ПРОФЕСІЙНА ГІДНІСТЬ ПРАЦІВНИКА ЯК ТРУДОПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Анотація. Статтю присвячено визначенню поняття «професійна гідність» працівника як категорії трудового права та особливостей її правового забезпечення для окремих категорій працівників.

Ключові слова: професійна гідність, професійна етика, правила поведінки працівників, захист права працівника на професійну гідність.

Постановка проблеми. Відповідно до норм Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

У сучасній демократичній державі особисті немайнові права людини і громадянина являють собою найважливіший політико-юридичний та соціальний інститут. В умовах розвитку української державності відбувається реформування національного законодавства України у сфері праці, в основу якого покладено концепцію забезпечення прав людини.

В літературі з трудового права підкреслюється значення особистих немайнових прав працівників, відзначається зміщення акцентів із «економічної» людини на особистість, її особисті блага. До останніх належать такі важливі категорії, як честь, гідність, ділова репутація працівника. У чинному законодавстві не визначається поняття «професійна гідність», оскільки воно є морально-етичною категорією й одночасно належить до особистих немайнових прав, яким законодавством надається значення самостійних об'єктів захисту. Це означає, що професійна гідність є не тільки морально-етичною, а й правовою категорією та потребує відповідного визначення.

Метою статті є визначення поняття «професійна гідність» працівника як категорії трудового права та особливостей її правового забезпечення для окремих категорій працівників.

Виклад основного матеріалу. Поняття професійної гідності визначається представниками різних галузей науки. Зокрема, в літературі з психології відсутнє єдине розуміння поняття «професійна гідність», проте О.А. Любицька розглядає професійну гідність як складний психологічний феномен, який може бути представлений через трикомпонентну структуру, що включає:

– когнітивний компонент (усвідомлення особистістю своєї цінності як професіонала, система уявлень про гідну/негідну професійну поведінку, ціннісно-сміслові утворення, пов'язані з образом «Я» як представника певної професійної групи);

– емоційно-оцінний компонент (переживання особистістю своєї цінності як професіонала, емоційне ставлення до ситуацій, які стверджують/утискають професійну гідність, шанобливе ставлення до колег);

– поведінковий компонент (прагнення до професійного розвитку і вдосконалення, регуляція поведінки у відповідності з ціннісним ставленням до себе та інших як до професіоналів і професійної праці як цінності) [1].

Особливості сфери діяльності й організації праці відносяться до чинників, що впливають на категоріальну структуру уявлень про професійну гідність.

На думку Н.В. Блажевич, категорія гідності застосовується для вираження свідомої поваги моральних якостей самою професійною групою. Так, під час дослідження професійної гідності поліцейського як методичної категорії науковець зазначив, що професійна гідність поліцейського висловлює професійну гідність поліцейської спільноти, тобто шанобливого ставлення поліцейської спільноти до правоохоронної діяльності, безумовне виконання службового обов'язку – забезпечення надійного захисту правопорядку, законності, суспільної безпеки, поваги високих моральних якостей поліцейського [2].

Професійну гідність прийнято нерозривно пов'язувати з обов'язком і честю, вона являє собою єдність морального духу, високих моральних якостей, а також повагу до цих якостей в самому собі й інших людях. О.Г. Комісарова безспідставно вважає, що професійні честь і гідність державного службовця – це професійно-етичний потенціал того колективу, в якому здійснюється службова діяльність. За змістом нормативних актів, у яких використовуються поняття «професійна честь» і «професійна гідність», вони не лише утворюють морально-етичні основи правового статусу державних службовців, допустимий прогноз їхньої службової поведінки, але й виступають регуляторами поведінки [3].

Водночас застосування в актах чинного законодавства терміну «професійна гідність» дозволяє розглядати його не тільки як морально-етичну, але й як правову категорію. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про державну службу» державний службовець має право на повагу до своєї особистості, честі та гідності, справедливе і шанобливе ставлення з боку керівників, колег та інших осіб [4].

Заслугують на увагу і заходи забезпечення службової дисципліни державних службовців, передбачені ч. 1 ст. 61 Закону України «Про державну службу», а саме:

1) дотримання у службовій діяльності вимог цього Закону та інших нормативно-правових актів у сфері державної служби та виконання правил внутрішнього службового розпорядку;

2) формування керівником державної служби у підпорядкованих державних службовців високих професійних якостей, сумлінного ставлення до виконання своїх посадових обов'язків, поваги до прав і свобод людини і громадянина, їхньої честі та гідності, а також до держави, державних символів України;

3) поєднання керівниками усіх рівнів методів переконання, виховання і заохочення із заходами дисциплінарної відповідальності щодо підпорядкованих державних службовців;

4) поєднання повсякденної вимогливості керівників до підпорядкованих державних службовців з постійною турботою про них, виявленням поваги до їхньої честі та гідності, забезпеченням гуманізму та справедливості.

Питанням забезпечення поваги до професійної гідності надається пріоритетне значення у низці підзаконних нормативно-правових актів. Так, у п. 2.1 Правил поведінки працівника суду, затверджених Рішенням Ради суддів України від 6 лютого 2009 р. № 33, визначено, що стандарти етичної поведінки працівника суду базуються на нормах життя у суспільстві та поваги до гідності людини.

Втратою гідності працівника суду може бути кожен вчинок, який принижує гідність його/її як людини та негативно впливає на авторитет і довіру до нього/неї у професійній сфері як до працівника суду, до суду як конкретної державної установи та як інституту судової влади в цілому [5].

П. 2.2.5 Кодексу поведінки працівника апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – Кодекс) передбачено загальні засади забезпечення поваги до професійної честі й гідності. Працівник повинен постійно дбати про свою професійну честь і гідність. У разі поширення неправдивих відомостей, які принижують його честь, гідність і ділову репутацію, за необхідності вживати заходів до спростування такої інформації, у тому числі в судовому порядку. Сприяти йому в цьому зобов'язані керівники Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та відповідних підрозділів. Своєю самовідданістю, чесністю, неупередженістю, сумлінним та ефективним виконанням службових обов'язків працівник сприяє формуванню позитивної репутації Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, підвищенню авторитету та зміцненню довіри громадян до нього [6].

Окрім цього, п. 3.5. зазначеного Кодексу визначено особливості взаємовідносин керівників структурних підрозділів з підлеглими працівниками. Зокрема у відносинах з підлеглими працівниками керівники мають поєднувати принциповість та вимогливість із повагою та доброзичливістю, не допускати грубощів та приниження людської гідності.

Керівник повинен:

- об'єктивно враховувати моральні, професійні та ділові якості підлеглих працівників;
- сприяти творчому підходу працівників до виконання своїх функцій, заохочувати їхню ініціативу, проявляти повагу до висловлюваних ними фахових оцінок;
- бути справедливим і об'єктивним в оцінці роботи підлеглих працівників, використовуючи їх моральне і матеріальне заохочення, у тому числі щодо їхнього просування по службі;
- не спонукати працівників до виконання доручень, які виходять за межі їх службових обов'язків, вчинення протиправних дій, не допускати необґрунтованого притягнення до дисциплінарної відповідальності, звільнення, створення перешкод у просуванні по службі, фактів необ'єктивного підходу до оцінки їх професійних, ділових та особистих якостей;
- сприяти утвердженню в колективах товариської взаємодопомоги, позитивного морально-психологічного клімату;
- безпосередньо дотримуватись загальних морально-етичних принципів, прийнятих у суспільстві, основних принципів професійної діяльності та правил поведінки, визначених цим Кодексом, а також вимагати їх дотримання від підлеглих працівників [6].

У розділі 3 Правил поведінки та професійної етики осіб рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ України, затверджених наказом Міністерства внутрішніх справ України від 22 лютого 2012 р. № 155, закріплено моральні основи служби в органах внутрішніх справ. Совість, професійний

обов'язок, честь і гідність визнаються головними моральними орієнтирами на службовому шляху захисника правопорядку і складають моральний стрижень особистості працівника органів внутрішніх справ.

Гідність працівника органів внутрішніх справ нерозривно пов'язана з обов'язком і честю та являє собою єдність морального духу і високих моральних якостей, їх формування та підтримку в самому собі й інших людях. Професійний обов'язок, честь і гідність є найважливішими критеріями моральної зрілості працівника, його готовності до виконання оперативно-службових завдань.

Правила поведінки працівника органів внутрішніх справ під час виконання службових обов'язків, оперативно-службових завдань вимагають від працівника:

- безперечно і неухильно поважати та захищати права та свободи людини і громадянина, відповідаючи перед державою і суспільством за життя та безпеку людей у ситуаціях, що потребують втручання правоохоронців. Поважати гідність людини, виявляти до неї гуманне ставлення та повагу;
- не допускати проявів жорстокого або принизливого ставлення до людей, поважати їх природне право на життя, законні права на свободу думки, совісті, самовираження, збереження здоров'я, мирне зібрання, володіння майном тощо;
- не допускати впливу сторонніх осіб, особистих (приватних) інтересів, інтересів членів своєї сім'ї на виконання службових обов'язків, якщо ці інтереси не співпадають із завданнями органів внутрішніх справ або суперечать їм;
- критично ставитися до власних професійних якостей та поведінки. Постійно працювати над самовдосконаленням, підвищенням свого професійного та загальнокультурного рівня;
- стверджувати та відстоювати честь і гідність правоохоронця як посадової особи, уповноваженої державою та українським народом захищати законні права й інтереси громадян. Усіляко сприяти підвищенню авторитету органів внутрішніх справ серед населення;
- працювати з повною віддачею протягом усього службового часу;
- застосовувати фізичну силу, спеціальні засоби і вогнепальну зброю тільки у випадках, передбачених законом [7].

П. 8.2. Кодексу поведінки працівників, до функціональних обов'язків яких належить здійснення управління кордонами, визначено, що працівник повинен відстоювати професійну честь і гідність як особисту, так і своїх колег, не допускати поширення недостовірної інформації та упередженої критики на їх адресу [8].

Введення у дію 1 грудня 2012 р. Кодексу професійної етики та поведінки працівників прокуратури стало важливою подією для всіх працівників органів прокуратури. Кодекс має на меті визначення основних стандартів поведінки прокурорів та норм, які могли б стимулювати працівників прокуратури дотримуватися їх, підвищуючи тим самим авторитет органів прокуратури та довіри до них з боку громадян. Моральні якості є особистісною характеристикою та невід'ємною складовою представника юридичної професії. Основними принципами, на яких ґрунтується професійна діяльність працівників прокуратури, є: верховенство права та законності; повага до прав і свобод людини та громадянина; незалежність і самостійність; політична неупередженість та нейтральність; толерантність; рівність перед законом, презумпція невинуватості; справедливість та об'єктивність; професійна чесність та гідність, формування довіри до прокуратури; конфіденційність; прозорість службо-

вої діяльності; утримання від виконання незаконних рішень чи доручень; недопущення конфлікту інтересів; компетентність та професіоналізм; зразковість поведінки та дисциплінованість.

Відповідно до ст. 10 зазначеного кодексу працівник прокуратури повинен постійно дбати про свою компетентність, професійну честь і гідність.

У разі поширення неправдивих відомостей, які принижують його честь, гідність і ділову репутацію, за необхідності вживати заходів до спростування такої інформації, у тому числі в судовому порядку. Сприяти йому в цьому зобов'язані керівники відповідних прокуратур.

Своєю самовідданістю, неупередженістю, сумлінним виконанням службових обов'язків сприяти підвищенню авторитету прокуратури та зміцненню довіри громадян до неї [9].

Цікавим видається правове забезпечення професійної гідності осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність.

Згідно з підпунктом 14.1.226 п. 14.1 ст.14 Податкового кодексу України самозайнята особа – платник податку, який є фізичною особою-підприємцем або провадить незалежну професійну діяльність за умови, що така особа не є працівником у межах такої підприємницької чи незалежної професійної діяльності.

Незалежна професійна діяльність – це участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, адвокатів, аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою-підприємцем та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб [10].

Моральні якості є особистісною характеристикою та невід'ємною складовою представника юридичної професії.

Надзвичайна важливість функціонального навантаження адвокатури вимагає від адвокатів слідування високим етичним стандартам поведінки. При цьому специфіка, комплексний характер обов'язків, що покладені на адвокатуру, обумовлюють необхідність збалансування засад служіння адвоката інтересам окремого клієнта та інтересам суспільства загалом, дотримання принципів законності та верховенства права.

Відповідно до ст. 12 Правил адвокатської етики адвокат зобов'язаний виконувати законні рішення органів адвокатського самоврядування, прийняті в межах їхньої компетенції, що не виключає можливості критики останніх та їх оскарження у встановленому законом порядку. Критика діяльності, рішень, порядку формування, членів органів адвокатського самоврядування тощо не може бути спрямована на приниження авторитету адвокатури, адвокатської професії та статусу адвоката, бути вираженою у принизливій чи такій, що порочить честь, гідність та ділову репутацію особи формі, а також містити за відомо неправдиву інформацію або заклики до невиконання рішень органів адвокатського самоврядування.

В своїх публіцистичних матеріалах адвокат не повинен поширювати відомостей, що не відповідають дійсності або викладені неправдиво, які порочать честь, гідність чи ділову репутацію інших адвокатів, або престиж адвокатури як такої, а обґрунтовану критику зазначених осіб, або адвокатури загалом має викладати в коректній формі [11].

Однією з форм захисту професійної гідності адвоката відповідно до зазначеного акту виступає дострокове (до завершення виконання доручення) розірвання договору з клієнтом у

випадку, якщо клієнт вчиняє дії, що ганьблять честь, гідність і ділову репутацію адвоката.

За порушення Правил адвокатської етики до адвоката можуть бути застосовані заходи дисциплінарної відповідальності в порядку, передбаченому чинним законодавством про адвокатуру та адвокатську діяльність, а також актами Національної асоціації адвокатів України.

Діяльність нотаріуса вирізняється серед інших професій цілою низкою специфічних властивостей, зумовлених роллю, яку вони відіграють у житті суспільства. Охорона прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб є змістом повсякденної діяльності нотаріусів і разом з тим – їхнім професійним обов'язком.

З метою забезпечення довіри суспільства та громадян до нотаріусів, забезпечення ефективності виконання завдань і функцій органів нотаріату, підвищення авторитету нотаріату та репутації нотаріусів, розширення можливостей впливу громадськості на якість діяльності нотаріусів та інформування фізичних та юридичних осіб про поведінку, яку вони мають право очікувати від нотаріусів, були затверджені Правила професійної етики нотаріусів в Україні.

Відповідно до зазначених правил діями, які підривають професійну гідність нотаріуса, визнаються:

- настирливе і неодноразове нав'язування своїх професійних послуг;
- надання юридичної допомоги шляхом шахрайських або інших незаконних дій;
- вчинення або участь у вчиненні незаконних дій;
- використання для особистих цілей грошей, цінних паперів, прийнятих на зберігання або вилучених під час вжиття заходів щодо охорони спадкового майна померлих громадян;
- договори або домовленості з іншими, ніж практикуючий нотаріус, особами про розподіл або передачу коштів, одержаних за вчинення нотаріальних дій;
- пияцтво та наркоманія;
- аморальні дії по відношенню до своїх колег та представників інших юридичних професій [12].

Нотаріус у своїх відносинах з колегами і нотаріальним співтовариством не має права:

- характеризуючи свою кваліфікацію, принижувати професійну гідність і авторитет своїх колег;
- вести недобросовісну конкуренцію;
- монополізувати відповідну сферу нотаріальної діяльності чи роботу з особами, перешкоджаючи роботі інших нотаріусів;
- займатися індивідуальною рекламою, у тому числі через засоби масової інформації, рекламувати себе і свою діяльність шляхом посилань на джерела, що не мають прямого відношення до нотаріальної діяльності (не є рекламою вказівки на місцезнаходження і режим роботи нотаріальної контори);
- залучати осіб, які звернулися до нотаріальної контори, шляхом зниження встановлених тарифів, а також недобросовісних обіцянок щодо режиму і порядку роботи нотаріальної контори.

Слід зазначити, що право нотаріуса на повагу його професійної гідності з боку клієнтів не забезпечується чинним законодавством, на відміну хоча б від адвокатів, які можуть достроково розірвати договір у разі порушення їх професійної гідності з боку клієнта.

Висновки. Отже, не дивлячись на відсутність законодавчого визначення поняття «професійна гідність», зазначений термін активно використовується в актах чинного законодавства.

Професійна гідність є не тільки морально-етичною, але й правовою категорією. Професійну гідність працівника як трудово-правову категорію доцільно розглядати у декількох значеннях: як суб'єктивне право учасників правовідносин; як юридичний обов'язок суб'єктів правовідносин; як морально-етичну основу трудової діяльності.

Професійну гідність працівника як категорію трудового права видається можливим визначити як сукупність моральних, професійних і особистісних якостей працівника, котрі характеризують його усвідомлення своєї цінності як професіонала, емоційне ставлення до ситуацій, які стверджують/утискають професійну гідність, шанобливе ставлення до колег, прагнення до професійного розвитку і вдосконалення.

Нормативне закріплення правил етичної поведінки окремих категорій працівників, здебільшого виконуючих делеговані державою функції, спрямовані на підвищення довіри суспільства та громадян до державних інститутів, проте в зазначених нормативно-правових актах не приділено достатньої уваги формам та способам захисту професійної гідності або відповідальності за порушення щодо професійної гідності.

Перед сучасною наукою трудового права стоять важливі завдання подальшого удосконалення механізмів координації правотворчої та правозастосовчої діяльності, встановлення контролю за процесами реалізації правових норм, які зачіпають права і свободи людини і громадянина. Одним із важливих завдань науки трудового права є розробка ефективного галузевого механізму захисту права працівника на професійну гідність, що має бути відображено в проекті Трудового кодексу України.

Література:

1. Любичкая О.А. Структура и содержание профессионального достоинства личности в контексте психологии труда : дис. ... канд. психол. наук: спец. 19.00.03 «Психология труда, инженерная психология, эргономика» / О.А. Любичкая – Хабаровск, 2007. – 313 с.
2. Блажевич Н.В. Профессиональная честь и достоинство полицейского как методологическая проблема / Н.В. Блажевич // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2015. – № 1(31). // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://cyberleninka.ru/article/n/professionalnaya-chest-i-dostoinstvo-politseyskogo-kak-metodologicheskaya-problema>.
3. Комиссарова Е.Г. Профессиональные честь и достоинство государственных служащих: предпосылки междисциплинарного подхода / Е.Г. Комиссарова // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2012. – № 4(22). – С. 29–35.
4. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII (набуває чинності з 01 травня 2016 р.) // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.
5. Правила поведінки працівника суду: Рішення Ради суддів України від 6 лютого 2009 р. № 33 // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://court.gov.ua/userfiles/PravPovPracSudu.pdf>.
6. Кодекс поведінки працівника апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ: Наказ Вищого

спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 29 квітня 2013 р. №2 4/0/14-13 // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: http://sc.gov.ua/ua/lokalni_normativnopravovi_akti/kodeks_povedinki_pracivnika_aparatu_vicshogo_spezializovanogo_sudu_ukrajini_z_rozgljadu_civilnih_i_k.html.

7. Правила поведінки та професійної етики осіб рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ України: Міністерства внутрішніх справ України 22 лютого 2012 р. № 155 // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0628-12>.
8. Кодекс поведінки працівників, до функціональних обов'язків яких належить здійснення управління кордонами: Наказ Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства закордонних справ України, Міністерства фінансів України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Головного управління державної служби України 05 липня 2011 р., № 330/151/809/434/146 // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0922-11>.
9. Кодекс професійної етики та поведінки працівників прокуратури: Наказ Генерального прокурора України від 28 листопада 2012 р. № 123 // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: http://www.gp.gov.ua/ua/kodet.html?_m=publications&_t=rec&id=113992.
10. Узагальнююча податкова консультація щодо деяких питань оподаткування фізичних осіб, які провадять незалежну професійну діяльність (приватних нотаріусів, адвокатів): Наказ Державної податкової служби України № 1185 від 24 грудня 2012 р. // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://sfs.gov.ua/data/normativ/000/000/62191/0.doc>.
11. Правила адвокатської етики: Затверджені Установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 р. // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://vkdk.org/pravil-advokatskoji-etiki/>.
12. Правила професійної етики нотаріусів України: Наказ Міністерства юстиції України 04 жовтня 2013 р. № 2104/5 // Электронный ресурс. – [Режим доступа]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1730-13>.

Байло Е. В. Профессиональное достоинство работника как трудовая категория

Аннотация. Статья посвящена определению понятия «профессиональное достоинство» работника как категории трудового права и особенностей ее правового обеспечения для отдельных категорий работников.

Ключевые слова: профессиональное достоинство, профессиональная этика, правила поведения работников, защита права работника на профессиональное достоинство.

Bailo E. Professional dignity of the worker as labor law category

Summary. The article is devoted to the definition of “professional dignity” of the worker as a category of labor law and specifics of legal support for certain categories of workers.

Key words: professional dignity, professional ethics, rules of conduct for employees, protection of employee's right to professional dignity.

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Хрімлі О. Г.,
кандидат юридичних наук,
докторант сектору проблем реалізації господарського законодавства
Інституту економіко-правових досліджень
Національної академії наук України

ТРЕТЕЙСЬКИЙ СУД ЯК ФОРМА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНВЕСТИТОРІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Анотація. Автором проаналізовано теоретико-правову основу інституту третейського суду та зазначено, що третейський розгляд є законодавчо-договірною формою захисту прав інвесторів у сфері господарювання; міжнародний комерційний арбітраж і третейський суд є різновидами третейського розгляду; існуюча модель третейського судочинства як досудової правової процедури дозволяє інвестору до звернення до суду вирішити існуючі розбіжності з контрагентом; доцільно законодавчо передбачити, що рішення третейського суду є обов'язковим для виконання і закріпити цю норму права у ст. 55 Закону України «Про третейські суди».

Ключові слова: третейський розгляд, законодавчо-договірна форма, міжнародний комерційний арбітраж, третейський суд, захист прав інвесторів у сфері господарювання.

Постановка проблеми. Аналіз законодавства України про інвестиційну діяльність демонструє, що законодавець для інвесторів передбачає такі форми захисту прав у сфері господарювання, як: судовий розгляд судами України, розгляд третейським судом або в Україні, або за кордоном. Тобто можливість застосування такої форми захисту прав інвесторів, як третейський розгляд, передбачена інвестиційним законодавством України.

Третейський розгляд в Україні врегульовано наступними законодавчими актами: Закон України «Про третейські суди» [1] та Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» [2]. Крім того, питання, пов'язані зі зверненням до третейського суду, а також виконанням рішення цього органу, регулюється цілою низкою нормативно-правових актів: Господарським процесуальним кодексом України [3], Цивільним процесуальним кодексом України [4], Законами України: «Про виконавче провадження» [5], «Про інвестиційну діяльність» [6], «Про режим іноземного інвестування» [7]. Третейський розгляд згідно законодавства України може здійснювати третейський суд або міжнародний комерційний арбітраж. Цей інститут має багатовікову історію і поширений практично в усіх країнах світу. Так, наприклад, «третейський суд (арбітраж) розповсюджений у всіх країнах ЄС. Зокрема, Лондонський міжнародний арбітражний суд (LCIA), створений у 1892 р., розглядає спори, що мають як національний, так і міжнародний характер. У Швеції активно діє Арбітражний суд при Торговельній Палаті Стокгольма (ASCC Institute), що розглядає, у тому числі, і зовнішньоекономічні спори. У Німеччині діє більше 300 третейських судів, які вирішують спори, пов'язані з банківськими, медичними порушеннями, страхуванням, будівництвом і питаннями трудового права» [8].

Мета цієї статті – проаналізувати теоретико-правову основу інституту третейського суду як форми захисту прав інвес-

торів у сфері господарювання та запропонувати зміни до законодавства, які дозволять удосконалити цей правовий інститут.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як відзначав І.С. Енгельман, третейський суд за самою назвою є судом третьої особи, обраної сторонами для вирішення спору. Його влада ґрунтується не на загальному законі, а на договірних засадах, на волі приватних осіб, які, вільно та самостійно розпоряджаючись власними цивільними правовими відносинами, мають повне право передати вирішення спорів, що виникли, обраним ними за взаємною згодою суддям, визначаючи при цьому й ті норми, на яких спір має бути вирішено [9, с. 405].

Незважаючи на «недержавний» статус третейського суду, в юридичній літературі зазначається, що функція, яка виконується третейськими судами (мається на увазі захист порушених чи оспорюваних цивільних прав шляхом вирішення спорів, які передаються на їх розгляд) має, серед іншого, і публічно-правовий аспект [10, с. 64–65].

На думку О.О. Кота, третейський суд можна розглядати як своєрідний «квазісуд», який, з одного боку, як і державні суди, виконує функцію захисту цивільних прав, а з іншого – не здійснює правосуддя як функції держави [11, с. 71].

С.В. Балух відмічає, що третейський розгляд, що має на меті винесення обов'язкового для сторін спору рішення на підставі відповідної правозастосовної діяльності третейського суду, можливо віднести до позасудових юрисдикційних форм захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних і юридичних осіб у приватноправовій сфері. Тобто щодо державного судочинства третейський розгляд, що здійснюється в Україні третейськими судами та міжнародним комерційним арбітражем, виступає альтернативною юрисдикційною формою захисту» [12, с. 163].

С.О. Короєд зазначає, що проблема третейського судочинства пов'язана передусім із питаннями оскарження рішень третейських судів, що свого часу було досить актуальним у зв'язку з їх зловживаннями під час ухвалення рішень всупереч нормам чинного законодавства [13, с. 64]. У зв'язку з цим доцільно відмітити, що в Узагальненні Верховного Суду України щодо практики застосування судами Закону України «Про третейські суди» зазначається, що в Україні внаслідок недосконалості законодавчої бази впровадження і діяльність третейських судів не лише не дають позитивних результатів, а й призводять до виникнення значних ускладнень. Причому не можна стверджувати, що ці проблеми належать до сфери суто третейського розгляду справ. Оскільки питання виконання та оскарження рішення третейського суду нерозривно пов'язані з відповідним зверненням до державного суду, то практично всі проблеми, пов'язані з третейським розглядом справ, стають актуальними і для судів. Крім того, до них додаються проблеми, що виникають при здійсненні судами своїх власних функцій [14].

Для більш детального дослідження цього питання необхідно проаналізувати законодавство України про третейські суди. Згідно ст. 1 Закону України «Про третейські суди» до третейського суду за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що виникає з цивільних та господарських правовідносин, крім випадків, передбачених законом. У ст. 6 Закону України «Про третейські суди» встановлено, що третейські суди можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, за винятком: 1) справ у спорах про визнання недійсними нормативно-правових актів; 2) справ у спорах, що виникають під час укладення, зміни, розірвання та виконання господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб; 3) справ, пов'язаних з державною таємницею; 4) справ у спорах, що виникають із сімейних правовідносин, крім справ у спорах, що виникають зі шлюбних контрактів (договорів); 5) справ про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом; 6) справ, однією зі сторін в яких є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ним владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень, державна установа чи організація, казенне підприємство; 7) справ у спорах щодо нерухомого майна, включаючи земельні ділянки; 8) справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення; 9) справ у спорах, що виникають із трудових відносин; 10) справ, що виникають із корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цих товариств; 11) інших справ, які відповідно до закону підлягають вирішенню виключно судами загальної юрисдикції або Конституційним Судом України; 12) справ, коли хоча б одна зі сторін спору є нерезидентом України; 13) справ, за результатами розгляду яких виконання рішення третейського суду потребуватиме вчинення відповідних дій органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими чи службовими особами та іншими суб'єктами під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень; 14) справ у спорах щодо захисту прав споживачів, у тому числі споживачів послуг банку (кредитної спілки).

Ст. 5 Закону України «Про третейські суди» передбачає, що спір може бути переданий на розгляд третейського суду за наявності між сторонами третейської угоди, яка відповідає вимогам зазначеного Закону. Спір може бути переданий на вирішення третейського суду до прийняття компетентним судом рішення у спорі між тими ж сторонами, з того ж предмета і з тих самих підстав.

Аналіз теоретичних наробок та законодавства України дозволяє стверджувати, що третейський розгляд справи можливий за дотримання наступних умов у сукупності:

- наявність між сторонами третейської угоди, яка може бути укладена у вигляді третейського застереження в договорі, контракті або у вигляді окремої письмової угоди;

- справа повинна виникати із цивільних та господарських правовідносин, за винятком, встановленим Законом України «Про третейські суди»;

- неприйняте компетентним судом рішення у спорі між тими ж сторонами, з того ж предмета і з тих самих підстав.

Третейський суд утворюється та діє на принципах: законності; незалежності третейських суддів та підкорення їх тільки законам; рівності всіх учасників третейського розгляду перед законом і третейським судом; змагальності сторін, свободи в наданні ними третейському суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; обов'язковості для сторін рішень третейського суду; добровільності утворення третейського суду; добровільної згоди третейських суддів на їхнє призначення чи обрання у конкретній справі; арбітрування; самоврядування третейських суддів; всебічності, повноти та об'єктивності вирішення спорів; сприяння сторонам у досягненні ними мирової угоди на будь-якій стадії третейського розгляду.

Рішення третейського суду приймається після дослідження усіх обставин справи третейським суддею, що одноособово розглядав справу, або більшістю голосів третейських суддів, які входять до складу третейського суду. Рішення оголошується у засіданні третейського суду.

Ст. 55 Закону України «Про третейські суди» передбачає, що рішення третейського суду виконуються зобов'язаною стороною добровільно, в порядку та строки, що встановлені в рішенні. Якщо в рішенні строк його виконання не встановлений, рішення підлягає негайному виконанню. У ст. 57 Закону України «Про третейські суди» закріплено, що рішення третейського суду, яке не виконано добровільно, підлягає примусовому виконанню в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження». Виконавчий документ, виданий на підставі рішення третейського суду, може бути пред'явлений до примусового виконання в строки, встановлені Законом України «Про виконавче провадження».

У зв'язку з зазначеними нормами права доцільно відмітити, що відповідно до ст. 124 Конституції України з урахуванням змін, що були прийняті Законом України «Про внесення змін до Конституції України» від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII [15], яка визначає, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, ст. 3, 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», який набуває чинності 30 вересня 2016 р. [16] третейські суди не віднесені до судової системи України. Ст. 55 Закону України «Про третейські суди» передбачає, що рішення третейського суду виконуються зобов'язаною стороною добровільно, проте ст. 57 Закону «Про третейські суди» передбачає, що рішення третейського суду, яке не виконано добровільно, підлягає примусовому виконанню в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження». Таким чином, можна стверджувати, що має місце колізія норм прав: з одного боку законодавець встановлює добровільний порядок виконання рішення третейського суду, з іншого боку передбачає, що рішення третейського суду, яке не виконано добровільно, підлягає примусовому виконанню. Добровільність виконання рішення третейського суду дає змогу стороні спору на своїй розсуд вирішувати, яке рішення виконувати, а яке – ні. Це робить цю форму захисту прав інвесторів у сфері господарювання формальною. Сторони, підписуючи третейську угоду підтверджують, що довіряють вирішення спору третейському суду, а значить згідні з рішенням, яке він прийме. Для вирішення цієї колізії доцільно законодавчо передбачати, що рішення третейського суду є обов'язковим для виконання, і закріпити цю норму права у ст. 55 Закону України «Про третейські суди».

Висновки. Підводячи підсумок, вважаємо за необхідне відмітити наступні моменти:

1. Третейський розгляд є законодавчо-договірною формою захисту прав інвесторів у сфері господарювання, порядок за-

стосування якої закріплено законодавством України, але застосовується вона тільки у тому випадку, якщо це передбачено домовленістю сторін.

2. Доцільно в законодавстві України чітко відобразити, що міжнародний комерційний арбітраж і третейський суд є різновидами третейського розгляду як законодавчо-договірної форми захисту прав інвесторів у сфері господарювання.

3. Існуюча модель третейського судочинства як досудової правової процедури дозволяє інвестору до звернення до суду вирішити існуючі розбіжності з контрагентом.

4. Доцільно законодавчо передбачити, що рішення третейського суду є обов'язковим для виконання, і закріпити цю норму права у ст. 55 Закону України «Про третейські суди».

Література:

1. Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. № 1701-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 35. – Ст. 412.
2. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24 лютого 1994 р. № 4002-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 25. – Ст. 198.
3. Господарський процесуальний кодекс України від 06 листопада 1991 р. № 1798-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
5. Про виконавче провадження: Закон України від 02 червня 2016 р. № 1404-VIII // Офіційний вісник України. – 2016. – № 53. – Стор. 36. – Ст. 1852.
6. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18 вересня 1991 р. № 1560-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 47. – Ст. 646.
7. Про режим іноземного інвестування: Закон України від 19 березня 1996 р. № 93/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 19. – Ст. 80.
8. Международная практика и зарубежный опыт / Кузьмина М.Н. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов. – Ставрополь, 2001. – С. 97–119.
9. Энгельман И.Е. Учебник русского гражданского судопроизводства / И.Е. Энгельман; 2-е изд. – Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1904. – 459 с.
10. Скворцов О.Ю. Третейское разбирательство предпринимательских споров в России: проблемы, тенденции, перспективы / О.Ю. Скворцов – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 704 с.
11. Кот О.О. Захист прав суб'єктів підприємництва в третейських судах/ О.О. Кот // Українське комерційне право. – 2007. – № 8. – С. 70–78.
12. Балух С.В. Нормативно-правові основи формування системи альтернативного вирішення спорів в Україні / С.В. Балух // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 4. – С. 162–168.
13. Короед С.О. Третейське судочинство: питання трансформації у досудову форму захисту прав / С.О. Короед // Судова апеляція. – 2014. – № 2(35). – С. 63–67.
14. Практика застосування судами Закону України «Про третейські суди»: Узагальнення Верховного Суду України від 11 лютого 2009 р. – [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n_005700-09/print1389888044691209.
15. Про внесення змін до Конституції України: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII // Офіційний вісник України. – 2016. – № 51. – Стор. 8. – Ст. 1799.
16. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 р. № 1402-VIII // Офіційний вісник України. – 2016. – № 56.

Хримли А. Г. Третейский суд как форма защиты прав инвесторов в сфере хозяйствования

Аннотация. Автором проанализирована теоретико-правовая основа института третейского суда и отмечено, что третейское судопроизводство является законодательно-договорной формой защиты прав инвесторов в сфере хозяйствования; международный коммерческий арбитраж и третейский суд являются разновидностями третейского судопроизводства; существующая модель третейского судопроизводства как досудебной правовой процедуры позволяет инвестору до обращения в суд решить существующие разногласия с контрагентом; целесообразно законодательно предусмотреть, что решение третейского суда является обязательным для исполнения и закрепить эту норму права в ст. 55 Закона Украины «О третейских судах».

Ключевые слова: третейское судопроизводство, законодательно-договорная форма, международный коммерческий арбитраж, третейский суд, защита прав инвесторов в сфере хозяйствования.

Khrimli O. Court of Arbitration as a form of investors' rights protection in sphere of business

Summary. The author has analyzed theoretic and legal base of Arbitration Institution as a form of investors' rights protection in sphere of business and pointed out that the arbitration proceeding is considered to be a statutory-contractual form of investors' rights protection in sphere of business International Commercial Court of Arbitration and Court of Arbitration are considered to be the types of arbitration, present model of arbitration proceedings as a prejudicial legal procedure allows the investor, before applying to the court, solving present disputes with the counterparties, it is desirable to stipulate by law that arbitration decision shall be obligatory and set this statutory regulation in sec. 55 of Ukrainian Act on Courts of Arbitration.

Key words: arbitration proceeding, statutory-contractual form, International Commercial Court of Arbitration, Court of Arbitration, investors' rights protection in sphere of business.

*Григорчук М. В.,
кандидат юридичних наук, здобувач
Інституту економіко-правових досліджень
Національної академії наук України*

ПРАВОВА ОСНОВА ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ОХОРОНЮВАНИХ ЗАКОНОМ ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Анотація. Статтю присвячено авторському дослідженню нормативно врегульованих засад, які виступають підґрунтям для приведення в дію правових механізмів, метою яких є завдання щодо захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання. Вивчаючи правові основи захисту прав і охоронюваних законом учасників господарських відносин, нами презентується власна точка зору на ці проблеми, а також додатково обґрунтовуються підходи, завдяки яким досягається забезпечення встановленого конституційного порядку в сфері господарювання.

Ключові слова: правова основа захисту, захист прав суб'єктів господарювання, охоронюваний законом інтерес, конституційний порядок в сфері господарювання, господарські відносини.

Постановка проблеми. За роки незалежності господарське законодавство України не стало чіткою структурованою системою, а непослідовність, неузгодженість, у багатьох випадках навіть суперечливість задекларованих положень вимагає швидкого та якісного втручання як науковців, так і законотворців. На практиці в законодавстві трапляється багато прогалин, які використовуються суб'єктами господарювання для різного роду зловживань під час ведення економічної діяльності та обліковування її результатів.

Рівень законодавчих і підзаконних актів не забезпечує необхідних умов для ефективного врегулювання спірних питань, які виникають у ході провадження господарської діяльності. Такий стан з правовим і регуляторним забезпеченням надійного захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання відкрито негативно впливає на прийняття судами різних рівнів обґрунтованих законних рішень із врегулювання господарських спорів.

Недосконалість господарського законодавства є надзвичайно потужним гальмом для всієї економічної системи України, а прийняття законів і підзаконних актів, які не відповідають потребам економіки, підсилює недовіру з боку суб'єктів господарювання до держави як арбітра при вирішенні спірних питань. Все частіше і частіше прийняті нормативні акти всіх рівнів визнаються судом такими, що не відповідають положенням Конституції України і раніше прийнятим законам.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вирішенню питань, пов'язаних із правовою природою захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, присвячено значний науковий доробок. На необхідності реформування правової системи України, врегулюванні конституційних основ правопорядку акцентували увагу А.О. Селіванов, М.І. Козюбра, М.І. Мельник, М.І. Сірий, В.Т. Нор, Л.А. Луць, В.О. Котюк, С.В. Шевчук, В.О. Навроцький, Г.Г. Шмельова, Б.В. Малишев, Д.В. Кухнюк, Д.В. Кирилюк, В.І. Шишкін та інші.

Окремі питання щодо поглибленого вивчення цієї проблеми піднімалися в працях відомих вітчизняних науковців, серед

яких М.В. Амелюченко, А.Г. Бобкова, О.В. Лаврін, З.В. Ромовська, С.І. Кузьміна, І.О. Дзера, М.С. Малейн, Ю.Г. Кравченко, М.І. Тітов.

Мета статті – дослідження правових засад функціонування інституту захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, продовження правового дискурсу щодо правової природи цього надзвичайно важливого і запитуваного учасниками господарських правовідносин явища.

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи проблеми, пов'язані із забезпеченням захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, потрібно, насамперед, з'ясувати питання стосовно правових підстав для прийняття рішення про звернення до таких правових інструментів. Основною гарантією такої поведінки учасника господарських відносин є положення Конституції України, якими передбачено, що кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом.

Згідно з положеннями ст. 42 держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності, не допускаються зловживання монополієм становичем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція, а також встановлюється те, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом (ст. 13) [1].

З позиції закону правовою основою реалізації права є правомірна поведінка учасника правовідносин, в якій би сфері це не відбувалося. Абстрагуючись до конкретного виду суб'єктивних прав, а саме господарських правовідносин, необхідно зазначити, що впродовж всієї історії незалежності України проблеми неналежного рівня правової захищеності суб'єктів господарювання гостро стояли і продовжують стояти на порядку денному. Відтак, необхідно зазначити, що держава не залишалася у цій ситуації стороннім спостерігачем. З боку держави уживалися і продовжують уживатися системні заходи, спрямовані на впорядкування господарських правовідносин і забезпечення конституційних вимог щодо захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання.

З огляду на невисоку ступінь керованості в економічній сфері держави економічні відносини між суб'єктами господарювання на декілька порядків випереджали законодавчу діяльність щодо їх впорядкування. У якості прикладу можна привести скасування обмежень щодо зайняття зовнішньоекономічною діяльністю для суб'єктів господарювання різних форм власності, у тому числі для фізичних осіб-підприємців, та суттєве зниження переліку видів господарської діяльності, які підлягали ліцензуванню.

Іншим яскравим свідченням провальної економічної політики в Україні стала тотальна відмова держави від своєї власності у формі приватизації різних видів підприємств, які

фактично передавалися спритним ділкам в обмін на нічим не підтверджені папірці (купони), тобто за безцінь. Збитки від такої «державницької діяльності», мабуть, ніколи і ніким не буде пораховано. За дуже короткий період часу держава звільнилася практично від усього належного їй майна, а владний вплив обмежувався лише точковими рішеннями економічного характеру, які набували вигляду кампанійщини.

На тлі неконтрольованих економічних процесів, які в офіційних джерелах позиціонувалися ринковими відносинами, суб'єкти господарської діяльності, як правило, залишалися один на один із проблемними питаннями, які виникали як наслідок недосконалих законодавчих і підзаконних актів, адресно впроваджуваних в різних галузях економіки для лобіювання інтересів конкретних олігархів чи олігархічних кланів. Така ситуація породжувала тотальну незахищеність учасників господарських відносин від неправомірних дій недобросовісних партнерів, протиправного втручання держави в їхню економічну діяльність тощо.

В умовах корупційно-тіньового економічного клімату, який надійно прижився в Україні, єдиним місцем, де можна було віднайти розв'язання фінансово-економічних проблем від здійснених економічних операцій, став господарський суд.

Як правило, запроваджені з боку держави заходи економічного і правового характеру не одразу показували свою ефективність чи, навпаки, демонстрували повну протилежність тому, для чого їх впроваджували. Однак, і з боку суб'єктів законодавчої ініціативи, і вітчизняними науковцями-правниками, насамперед у галузі господарського права, велася активна науково-практична діяльність, спрямована на всебічне вдосконалення господарського законодавства та забезпечення якісного захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання.

Правова основа захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання полягає у застосуванні зацікавленими учасниками економічних відносин визначених законом інструментів для відновлення законності шляхом вирішення уповноваженими суб'єктами господарського спору. При цьому необхідно наголосити, що винесене судом рішення про відновлення порушеного чи оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу, яке вступило в законну силу, повинно сприйматися як основа для будь-яких інших судових рішень, в яких встановлено однорідні правовідносини, і за якою уже винесено законне судове рішення. У цьому випадку йдеться про судовий прецедент, який отримав неоднозначну оцінку як з боку науковців, так і з боку законодавця.

«Судове право» випереджає у своєму розвитку законодавчий процес, як стверджує Д.В. Кирилюк. Суддя при розгляді конкретних справ змушений вирішувати казуси, що виникають у правовій дійсності, які законодавець не завжди встигає врегулювати [2].

Українські правові реалії, на превеликий жаль, далекі від досконалості й часто демонструють подвійні стандарти у підходах до вирішення надважливих завдань. Так, наприклад, заперечуючи судовий прецедент як спосіб вирішення судового спору один раз встановленим законним рішенням в галузі цивільного, господарського чи адміністративного права, ця форма розв'язання судової суперечки де-юре і де-факто визнана українським законодавством. В Україні поняття «судовий прецедент» поглинається поняттям «судова практика».

З великою часткою вірогідності можна стверджувати, що окремими статтями вказаних вище галузей права фактично узаконено судовий прецедент, але в законі він отримав назву «об-

ставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили» або «обставини, визнані судом загальновідомими». Якщо з одним посиленням, яким законодавець визначає «рішення суду, яке набрало законної сили», все зрозуміло з огляду на процедурні моменти, пов'язані з верифікацією вищими судовими інстанціями такого рішення, то інша частина, а саме «обставини, визнані судом загальновідомими», залишаються дискусійними через делегування суду повноважень про віднесення встановлених обставин до категорії загальновідомих.

Так, у ч. 2 ст. 35 (Підстави звільнення від доказування) Господарського процесуального кодексу України зазначено, що обставини, визнані судом загальновідомими, не потребують доказування, а у ч. 3 – обставини, встановлені рішенням суду в господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, крім встановлених рішенням третейського суду, не доказуються під час розгляду інших справ, у яких беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини [3].

У Цивільному процесуальному кодексі України таку норму закладено в ст. 61 (Підстави звільнення від доказування) та ст. 72 Кодексу адміністративного судочинства України.

На відміну від змісту поняття «судовий прецедент» в англосаксонській правовій сім'ї (це принцип, на основі якого ухвалені рішення у конкретній справі, що є обов'язковим для суду тієї самої або нижчої інстанції при вирішенні в майбутньому всіх аналогічних справ або виступає зразком тлумачення закону), в українському законодавстві це поняття обмежено рішеннями третейського суду та особою чи особами.

Як зазначає С.В. Шевчук, із часу заснування суду його діяльність була побудована на пріоритеті природно-правових прав та свобод людини перед законами, тобто таких, «які не надаються державою, а є «непорушними та невідчужуваними» (не можуть бути заборані державою за суспільним договором) і не можуть бути скасовані» [4].

На переконання Л.А. Луць, в Україні існує потреба у судових прецедентах як джерелах права. Неякісна система нормативно-правових актів (з прогалинами, дублюваннями, колізіями тощо) та необхідність збереження сутності судової гілки влади, яка покликана забезпечити справедливий розгляд справ та захист інтересів особи, спричиняють потребу і у створенні судових прецедентів та визнанні нормотворчих функцій Конституційного Суду України та Верховного Суду України [5].

Природа правової основи процесу захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, на думку багатьох вчених, лежить у площині суб'єктивного права. Прихильники традиційної концепції притримуються тієї думки, що право на захист, як і право на законні дії та право вимагати від зобов'язаних осіб нормативно визначеної поведінки, формують суб'єктивне право як таке.

Існує й інша точка зору, відповідно до якої забезпеченість суб'єктивного права можливістю державного примусу – це його невід'ємна якість, і така можливість існує не паралельно з іншими, закріпленими в суб'єктивному праві можливостями, а власне їм самим, оскільки без цього вони не були б юридичними можливостями. Незважаючи на деякі відмінності, що існують між цими точками зору, принципових розбіжностей між ними немає, оскільки в обох випадках право на захист розглядається в якості обов'язкового елемента самого суб'єктивного права.

Такому розумінню права на захист протистоять думка, що отримує все більшого поширення в літературі, згідно з якою право

на захист являє собою самостійне суб'єктивне право. Дане право в якості реальної правової можливості з'являється у власника регулятивного цивільного права лише в момент порушення або оспорування останнього і реалізується в рамках охоронного цивільного правовідносини, що виникають при цьому [6]. Ця позиція представляється найбільш переконливою.

Право на захист як складова суб'єктивного права поєднує в собі елементи загальної лінії поведінки суб'єкта господарської діяльності – скажника, що є підставами для ужиття управомоченою особою власних позитивних дій з одночасною вимогою до зобов'язаної особи чинити у той чи інший визначений законом спосіб.

Право на захист як основний спосіб відстоювання передбачених законом і договірними відносинами прав може розглядатися як крайня стадія вирішення господарського спору. Якщо сторони господарського провадження не дійшли спільної думки шляхом укладання мирової угоди, то невід'ємним кінцевим результатом розв'язання спору стане застосування до винної сторони примусових заходів, якими уповноважені державою органи виконують рішення суду, яке набрало законної сили. Для однієї сторони спору (потерпілого, позивача) державне втручання у вирішення господарського конфлікту матиме неодмінно позитивний ефект, для іншої (відповідача) – в результаті ужиття заходів примушування відбудеться певне, передбачене законом, обмеження прав, які будуть визнані судом достатніми для компенсації заподіяних і державі, і позивачеві збитків, а також унеможливлення подальшої протиправної поведінки відповідача.

У той же час надзвичайно важливим з точки зору забезпечення конституційного права на захист охоронюваного законом інтересу суб'єкта господарювання є дотримання учасниками судового процесу вимог законодавства щодо володіння достатнім обсягом прав і обов'язків. Обов'язковою умовою звернення за захистом до господарського суду для учасника господарських відносин є порушення чи оспорування їхніх прав і охоронюваних законом інтересів при достатньому рівні правосуб'єктності і при їх особистій участі.

Конституцією України всім суб'єктам господарської діяльності гарантовано рівні права, якими забезпечено можливість апеляційного і касаційного перегляду рішень суду першої інстанції. У межах законодавства України остаточне слово залишене за Верховним Судом України, постановою якого не може бути оскаржена. Виняток становить лише встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань під час вирішення цієї справи судом. Ця норма прописана у п. 4 ч. 1 ст. 111-16 ГПК України [3].

Низький рівень правового захисту управомоченими органами прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання обумовлений з одного боку недосконалістю вітчизняного законодавства, з іншого – значним засиллям корупційно-тіньових механізмів, які використовуються нечистими на руку учасниками процесу для досягнення своїх протиправних цілей. Все це породжує значний рівень тінізованості економічних процесів, у результаті чого відбувається перехід значного числа суб'єктів господарської діяльності до протиправних схем із врегулювання проблемних господарських і фінансових питань. Така ситуація є благодатним підґрунтям для зловживань службовим становищем чиновниками усіх рівнів, а також виникнення різного роду напівлегальних утворень, які, балансуючи на межі закону, фактично перебирають на себе

функції держави щодо забезпечення захисту прав і законних інтересів учасників господарських відносин, але уже дійсно протиправними методами.

Будь-який господарський спір потребує законного врегулювання, а отже рішення щодо нього повинне ґрунтуватися на якісному законодавстві, де передбачено застосування всіх визначених державою інструментів для утвердження конституційних принципів господарювання.

На думку О.В. Бринцева, предметом правового спору є порушені чи оспорувані права та обов'язки суб'єктів правовідносин [7].

Отже, висловлюючи уже усталену серед науковців і практиків думку про те, що право на захист прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання виникає в результаті господарського спору, необхідно зазначити, що з огляду на існуючі офіційні підходи до розуміння сутності господарського конфлікту не завжди коректним видається застосування до спірних правовідносин узагальненої категорії «господарський спір», оскільки віднесення їх до компетенції господарського суду може бути оскаржене будь-якою зі сторін-учасників судового процесу, а також відмова господарського суду у відкритті провадження у справі з переадресуванням до суду іншої юрисдикції.

Конституційною гарантією рівності в правах всіх учасників процесу є те, що судочинство у господарських судах здійснюється на засадах змагальності. Це означає, що сторони та інші особи, які беруть участь у справі, обґрунтовують свої вимоги і заперечення поданими судом доказами. До компетенції господарського суду віднесено завдання щодо створення сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, необхідних умов для встановлення фактичних обставин справи і правильного застосування законодавства.

Одним із способів дотримання права на судовий захист порушеного інтересу є те, що усім учасникам процесу гарантується прозорий і відкритий розгляд справи, який здійснюється в умовах гласності.

Матеріальним забезпеченням дій учасників господарського процесу щодо заявлення клопотань про ужиття судом передбачених законом заходів є винесення ухвал, обов'язкова фіксація судового процесу технічними засобами, а також відображення усіх проведених дій у протоколі судового засідання у порядку, встановленому Господарським процесуальним кодексом.

За результатами розгляду господарського спору господарські суди іменем України приймають обов'язкові до виконання на всій території держави рішення, ухвали і постанови. Невиконання вимог рішень, ухвал, постанов господарських судів тягне передбачену законом відповідальність.

В Україні передбачено багаторівневу систему захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, які звернулися за судовим захистом.

Так, з метою забезпечення найвищого рівня захисту учасників процесу справи у місцевих господарських судах, окрім одноособового розгляду суддею, можуть бути розглянуті колегіально у складі трьох суддів.

Конституційною гарантією забезпечення прав є перегляд в апеляційному і касаційному порядку рішень місцевих господарських судів апеляційними господарськими судами, Вищим господарським судом України і Верховним Судом України.

Надзвичайно важливим є той факт, що визначення судді або колегії суддів для розгляду конкретної справи здійснюється автоматизованою системою документообігу суду під час рес-

страції відповідних документів за принципом вірогідності, що практично повністю усуває суб'єктивну складову при розподілі справ і призначенні суддів.

Висновок. З огляду на все вищесказане, логічно обґрунтованим видається висновок про те, що єдиною умовою і запорукою відносно ефективного господарювання в українських економічних реаліях є суворе дотримання суб'єктом господарювання конституційних засад і законності при організації та здійсненні підприємницької діяльності. Саме за таких обставин гарантовано відбувається суспільний запит до влади щодо підвищення авторитету і значення судової влади в Україні як єдиного можливого інструмента правового вирішення питання про правовий захист права чи охоронюваного законом інтересу суб'єктів господарювання.

Література:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кирилюк Д.В. Чи визнається в Україні судовий прецедент? / Д.В. Кирилюк // Юридичний журнал. – 2006. – № 4. – С. 81.
3. Господарський процесуальний кодекс України від 06 листопада 1991р. № 1798-ХІІ. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/page2>.
4. Шевчук С.В. Порівняльне прецедентне право з прав людини / С.В. Шевчук – К., 2002. – С. 16.
5. Луць Л.А. Перспективи становлення судового прецеденту як джерела права України / Л.А. Луць // Вісник Центру суддівських студій. – 2006. – № 6. – С. 9.
6. Суб'єктивне цивільне право на захист. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://bibliograph.com.ua/grazhdanskoe-pravo-1/113.htm>.
7. Бринцев О.В. Господарська сутність правового спору. Кваліфікуюча ознака чи данина минулому? / О.В. Бринцев // Господарське право. – 2001. – 3. – С. 16–18.

Григорчук М. В. Правовая основа защиты прав и охраняемых законом интересов субъектов хозяйствования

Аннотация. Статья посвящена авторскому исследованию нормативно урегулированных принципов, которые выступают основой для приведения в действие механизмов, целью которых является защита прав и охраняемых законом интересов субъектов хозяйствования. Изучая правовые основы защиты прав и охраняемых законом участников хозяйственных отношений, нами презентуется собственная точка зрения на эти проблемы, а также дополнительно обосновываются подходы, благодаря которым достигается обеспечение установленного конституционного порядка в сфере хозяйствования.

Ключевые слова: правовая основа защиты, защита прав субъектов хозяйствования, охраняемый законом интерес, конституционный порядок в сфере хозяйствования, хозяйственные отношения.

Hrygorchuk M. Legal basis for protection rights and legitimate interests of businesses

Summary. This article is devoted to research copyright regulations governed by principles that are the basis for actualization legal mechanisms aimed at the task of protecting the rights and legal interests of business entities. Studying the legal basis of rights and legally protected participants of economic relations, presented its own view on these issues, and further substantiated approaches by which is achieved providing constitutional order established in the field of management.

Key words: legal framework of protection, protection of business entities, interest protected by law, constitutional order in the field of management, business relationships.

*Брюховецька М. С.,
аспірант кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ*

ПРАВО НА ПОСМЕРТНЕ ДОНОРСТВО ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Анотація. Статтю присвячено визначенню права на посмертне донорство та його співвідношенню з іншими немайновими правами особи.

Ключові слова: право на донорство, посмертне донорство, немайнові права, законодавче регулювання.

Постановка проблеми. Правоздатність особи виникає з моменту її народження. Права людини – це всі її можливості у суспільстві, які забезпечуються державою та відповідають законодавству. Для ефективного використання та захисту своїх прав кожен має розуміти їх значення. Право на посмертне донорство не закріплене в жодному нормативному акті. Відповідно, виникають практичні та юридичні проблеми у його використанні.

Посмертне донорство органів – це важливий вчинок не лише з моральної, а й з правової точки зору. Вчені не дійшли єдиної думки щодо використання такої практики у сучасному суспільстві. Проте приймати рішення, чи бути донором після смерті чи ні, кожен має особисто. Основним гарантом дотримання прав людини у державі при реалізації права на донорство органів є Конституція України, Цивільний кодекс України (далі – ЦК України), Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченням питань щодо дотримання прав особи при донорстві займалися С.Б. Булеца, Н.Г. Васильєва, А.В. Мусієнко, В.М. Пашков, І.Р. Пташник, С.Г. Стеценко, Р.О. Стефанчук, а також зарубіжні автори А. Абаді, Д.С. Береговцова, М.Н. Малєйна, О. Піщіта. Слід підтримати думку І.Р. Пташник, яка у своєму дослідженні стверджує, що померла особа втрачає право бути донором, оскільки припиняється її правоздатність і тому взяття органів, клітин, тканин у померлого не можна відносити до права на донорство [1, с. 137]. С.Б. Булеца визначає, що для забезпечення дотримання прав пацієнта (донора) необхідно, окрім ефективного законодавчого врегулювання, складання відповідного договору, що матиме не лише теоретичне, а й практичне значення [2, с. 246].

Слушно виражає своє ставлення до проблеми прав людини, які реалізуються під час трансплантації органів, кандидат юридичних наук Білорусії Д.С. Береговцова. Вона зазначає, що реалізація права недоторканності тіла померлого залежить від дотримання його прижиттєвого волевиявлення [3, с. 236].

Отже, аналізуючи наукові праці вітчизняних та зарубіжних вчених, слід зазначити, що суть права на посмертне донорство повністю розкрито та аргументовано не було. Тому метою статті є з'ясування механізму реалізації права на посмертне донорство та визначення його місця в системі прав людини.

Виклад основного матеріалу. До числа невід'ємних прав, пов'язаних із правом на життя, відносять право на недоторканність особи (ст. 29 Конституції України), яке виключає незаконний вплив на людину як у фізичному, так і психічному сенсі. Недоторканість забезпечує право особи не лише за життя, а й після смерті.

Посмертне донорство посідає важливе місце у системі реалізації конституційних прав особи, оскільки:

- направлене на забезпечення конституційного права на життя реципієнта;

- конституційні права та свободи направлені на забезпечення захисту фізичної недоторканості потенційного донора як за життя, так і після смерті («Кожна людина має невід'ємне право на життя» (ст. 27 Конституції України), «Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність» (ст. 29) в аспекті згоди чи відмови від медичного втручання, «Кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування» (ст. 49));

- у нормах Конституції України існують принципи та положення, що можуть як надавати, так і обмежувати право розпоряджатися своїми органами донором у власних інтересах («Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України» (ст. 64)) [4].

Для з'ясування питання, чи включається право на посмертне донорство в склад особистих немайнових прав особи, слід проаналізувати наступні положення. У цивільному законодавстві України зазначається поняття та невичерпний перелік особистих немайнових прав особи. Згідно зі ст. 269 ЦК України «особисті немайнові права належать кожній фізичній особі від народження або за законом». Ч. 1 ст. 270 становить, що «відповідно до Конституції України фізична особа має право на життя, право на охорону здоров'я, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, право на свободу та особисту недоторканність, право на недоторканність особистого і сімейного життя, право на повагу до гідності та честі, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на недоторканність житла, право на вільний вибір місця проживання та на свободу пересування, право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості». Ч. 3 ст. 290 ЦК України фактично закріплює немайнове право особи на донорство після смерті: «Фізична особа може дати письмову згоду на донорство її органів та інших анатомічних матеріалів на випадок своєї смерті або заборонити його» [5]. Таке ж право надавати згоду, як ми вже зазначали, закріплене і в Законі України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів». Такі права належать особі довічно, тобто припиняються у разі смерті. На цій основі потрібно зазначити, що право особи розпоряджатися своїм тілом слід віднести до немайнових прав як право на особисту недоторканність, на яку неможливе посягання з боку інших осіб. Не можна не погодитись із думкою професора М.Н. Малєйної, яка вважає, що фізична недоторканність має абсолютний характер і до її складу слід віднести здатність особи самостійно розпоряджатися своїми органами, тканинами, тілом, а також вимагати утримуватись від порушення її права іншими особами [6, с. 15].

Виходячи з вищезазначеного, можна зробити висновок, що співвідношення права на посмертне донорство із системою прав щодо особистої недоторканості дуже тісне. Проте закріплення за

особою виключного права розпоряджатись своїм тілом викликає багато питань за умови застосування юридичної моделі презумпції згоди, відповідно до якої у разі відсутності незгоди особи за життя або її родичів, органи померлого можуть бути вилучені. Відмова ж від такої презумпції у світовій медичній практиці потягне за собою серйозні наслідки. Насамперед – зменшення донорських органів, а, відповідно, і збільшення хворих людей.

Необхідно звернути увагу на ст. 3 Хартії Європейського Союзу 2000 р., яка забезпечує «Право на особисту недоторканність» та передбачає «право кожної людини на фізичну недоторканність та недоторканність психіки». Зокрема, в галузі медицини та біології забезпечується право на добровільну та вільну згоду зацікавленої особи відповідно до встановленого законом порядку, заборона евгеністичної практики, передусім спрямованої на селекцію людини, заборона використання людського тіла та його частин як джерел прибутку, а також заборона репродуктивного клонування людських істот» [7].

На думку Н.Г. Васильєвої, дана норма забезпечить захист права особи на її особисту цілісність. Вона стверджує, що «людина є унікальним та неповторним творінням природи, цілісністю тіла, душі та розуму і повинна сприйматися тільки так, у жодному разі не допустимо попрання святості людської гідності та цілісності особистості починаючи з першого моменту її існування (зачаття) та закінчуючи повагою до тіла померлої людини. Саме тому право на цілісність особистості необхідно забезпечувати на усіх рівнях функціонування людської особистості, особливо у галузі людської репродукції, лікування, трансплантології, біомедичних експериментів та ін.» [8, с. 21]. Тож можна зробити висновок, що кожна особа має право на цілісність як психологічну, так і фізичну. Будь-яке втручання або невтручання в її тіло можливе лише за її волевиявленням.

Р.О. Стефанчук встановлює, що право на особисту недоторканність складається з трьох різновидів особистої недоторканності фізичної особи: моральної недоторканності, яка включає в себе надання особою можливості іншим втручатись у формування власних моральних понять; психічної – дозволяє або забороняє іншим втручатись у формування психічних процесів. Третій вид – фізична недоторканність – надає право кожній особі визначати у свої інтересах та за своєю волею, як розпоряджатись своїм тілом або його частинами після смерті. Вчений підкреслює важливість прав родичів на розпорядження тілом померлого. Він доводить, що таке право не може переходити до інших осіб у порядку правонаступництва, адже воно припиняє своє існування разом зі смертю людини та пропонує виокремити його в окрему групу портативних особистих немайнових прав, що виникає в момент смерті особи і називається «добре ім'я померлої особи» [9, с. 282]. Ми погоджуємось із такою позицією вченого. Відокремлення такого права від інших видів немайнових прав надасть можливість кожній особі за життя визначити долю свого тіла після смерті, а також надасть можливість захищати своє право бути донором посмертно в судовому порядку та попередити вчинення правопорушень з боку інших осіб. Така практика буде ефективною при застосуванні будь-якої з моделей презумпцій. Після смерті людини припиняється її правоздатність, проте тіло особи не виключається з правового поля і продовжує існувати як специфічний об'єкт цивільних прав та захищається з боку держави. У ст. 6 «Про право на гідне ставлення до тіла особи після смерті» Закону України «Про поховання та похорону справу» закріплено: «Усі громадяни мають право на поховання їхнього тіла та волевиявлення про належне ставлення до тіла після смерті» [10].

Захист та регламентація прав донорів після смерті відбувається й на міжнародному рівні. 27 червня 2006 р. в Страсбурзі Україна підписала, проте до цього часу не ратифікувала, два додаткових протоколи до Конвенції Ради Європи з прав людини й біомедицини: Додатковий протокол відносно трансплантації органів і тканин людського походження (CETS N186) та Додатковий протокол в галузі біомедичних досліджень (CETS N195) [11]. Положення даних документів підтверджує, що після смерті право щодо тіла особи продовжує існувати: у ст. 18 Додаткового протоколу відносно трансплантації органів і тканин людського походження зазначається, що «під час вилучення до тіла людини повинні ставитися з повагою, а також потрібно вжити всіх обґрунтованих заходів для відновлення зовнішнього вигляду трупа».

Висновки. Отже, враховуючи вищезазначене, слід визначити, що практично право на посмертне донорство включає в себе право на донорство, право на недоторканість, право на цілісність та право на гідне ставлення до тіла після смерті. Таким чином, право на посмертне донорство варто виокремити в окрему норму ЦК України – ст. 290 «Право на посмертне донорство», де зазначити: «1. Право на посмертне донорство – це окремий вид особистих немайнових прав особи, яке має кожна повнолітня, дієздатна особа, незалежно від раси чи віросповідання. 2. Таке право гарантується державою та регулюється спеціальним законодавством. 3. Кожна особа в будь-який час має право змінити своє рішення і відмовитись бути донором після смерті шляхом оформлення відмови у місцевому медичному закладі».

Література:

- Пташник І.Р. Цивільно-правове регулювання трансплантації в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.Р. Пташник. – Київ, 2016. – 211 с.
- Булеца С.Б. Цивільно-правові відносини у галузі медичної діяльності: проблеми теорії та практики: [монографія] / С.Б. Булеца. – Ужгород: Ліра, 2015. – 598 с.
- Береговцова Д.С. Трансплантація органів і тканин і права человека / Д.С. Береговцова. // Учреждение образования «Полоцкий государственный университет». – 2010. – №4. – С. 234–239.
- Конституція України, прийнята Верховною Радою України: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
- Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України, Юристконсульт, народний правовий портал. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/651-290.html>.
- Малеина М.Н. Статус органов, тканей, тела человека как объектов права собственности и права на физическую неприкосновенность / М.Н. Малеина. // «Законодательство». – 2003. – №11. – С. 13–20.
- The Charter of Fundamental Rights of the European Union // Official Journal of the European Communities. – 2000. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf.
- Васильєва Н.Г. Право на цілісність особистості в праві Європейського Союзу. : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «міжнародне право» / Васильєва Н.Г. – Харків, 2008. – 21 с.
- Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Р.О. Стефанчук. – Київ, 2007. – 509 с.
- Закон України «Про поховання та похорону справу» від 10 липня 2003 р. № 1102-IV – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1102-15>.
- Таблица подписей и ратификации Дополнительного протокола к Конвенции о правах человека и биомедицине относительно трансплантации органов и тканей человека статус на 13 марта 2016 г. // Совет Европы, Avenuedel Europe F-67075 Strasbourg Cedex // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.coe.int/tu/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/186/signatures>.

Брюховецкая М. С. Право на посмертное донорство как личное неимущественное право человека

Аннотация. Статья посвящена определению права на посмертное донорство и его соотношению с другими неимущественными правами человека.

Ключевые слова: право на донорство, посмертное донорство, неимущественные права, законодательное регулирование.

Bryuhovetska M. The right to posthumous organ donation as a non-property human right

Summary. The article discusses definition of the right to a posthumous donation and its relation with other non-property human rights.

Key words: right to donation, posthumous donation, non-property rights, legislative regulation.

Лазаренко М. М.,
аспірант кафедри міжнародного приватного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ МІЖНАРОДНОГО ЦЕНТРУ З ВРЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ

Анотація. Наукову статтю присвячено висвітленню процедури визнання та виконання рішень Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів на території окремих держав. У статті визначаються особливості правового регулювання такої процедури та окреслюються проблемні питання, що виникли на практиці під час виконання рішень Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів. Зроблено висновок щодо важливості подальших наукових розробок у цій сфері у зв'язку з впливом вказаної проблематики на глобальні економічні процеси.

Ключові слова: міжнародний інвестиційний арбітраж, інвестиційний спір, виконання арбітражних рішень.

Постановка проблеми. Проблема захисту прав інвестора виникла у 60-х рр. минулого століття. Інвестори прорахували, що інвестиційна діяльність у країнах, що розвиваються, через ряд факторів була економічно вигідніша, ніж всередині власної країни, але через наявність певних ризиків права інвестора мають гарантуватися країною, у якій здійснюється така інвестиційна діяльність. Таким чином за ініціативи Світового банку в 1965 р. була прийнята «Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами» [1]. Цю конвенцію, станом на серпень 2016 р., підписала 161 держава, включаючи Україну [2]. Внаслідок прийняття конвенції було створено Міжнародний центр із вирішення інвестиційних спорів (далі – МЦВІС).

Певний час після створення МЦВІС питання визнання та виконання його рішень носило лише теоретичний характер, але після того, як почали прийматися рішення, стало зрозуміло, що не всі суб'єкти (як держави, так і приватні інвестори) готові їх виконувати, і дане питання набуло неабиякого практичного значення.

Серед зарубіжних науковців дослідженням проблемних питань визнання та виконання міжнародних арбітражних рішень з інвестиційних спорів приділяли увагу Н. Рубінс, К. Шроер, С. Тьюпе, Н. Сорнарайх, І.З. Фархутдинов, Д.О. Фірсова. Окремі аспекти висвітлювалися у працях таких українських вчених, як Г.В. Галущенко, І.М. Злакоман, І.Г. Побірченко, Т.В. Сліпачук, Р.А. Джабраїлов.

Беручи до уваги сучасний критичний стан справ у сфері визнання та виконання рішень, можна з упевненістю стверджувати про необхідність проведення глибоких теоретичних досліджень у цій сфері з метою пошуку шляхів вирішення актуальних проблем, які сьогодні постали перед українською та міжнародною спільнотою.

Мета статті полягає в окресленні механізму виконання арбітражних рішень МЦВІС, а також висвітленні проблемних питань, що виникають при їх визнанні та виконанні.

Виклад основного матеріалу. Станом на 19 серпня 2016 р. МЦВІС розглянув 376 справ, ще 216 перебувають у статусі очікування до розгляду, що разом становить 592 справи [3]. Певна частина прийнятих рішень в добровільному порядку не виконується, і сторонам доводиться звертатися до відповідних органів із метою їх примусового виконання. Тож наявність механізму вирішення інвестиційних спорів є лише частиною процесу врегулювання таких конфліктів, і без ефективного механізму їх визнання та виконання втрачається сенс прийняття такого рішення.

Приведення до виконання рішень МЦВІС врегульовано в розділі IV ч. 6, ст.ст. 53–55 Вашингтонської конвенції 1965 р. [1]. Відповідно до ст. 53 цієї конвенції «рішення арбітражу є зобов'язуючим для сторін і не підлягає апеляції або іншому способу оскарження, за винятком тих, які передбачені в цій Конвенції. Кожна зі сторін зобов'язана підкоритись та здійснювати дії, що відповідають вимогам рішення арбітражу, за винятком випадків, коли виконання рішення було призупинено у відповідності з положеннями даної Конвенції». У ст. 54 зазначено, що «кожна договірна держава визнає рішення арбітражу, яке прийняте у відповідності з цією Конвенцією в якості зобов'язуючого та яке забезпечує виконання грошових зобов'язань, покладених рішенням арбітражу, в межах своєї території так, якби це було остаточне рішення судового органу цієї держави». Також у цій статті вказується на те, що «сторона, зацікавлена у виконанні рішення арбітражу на території договірної держави, повинна подати у відповідний судовий орган чи інший судовий орган влади, спеціально уповноважений на виконання такого роду дій такою державою, копію рішення арбітражу, завірену Генеральним секретарем. Кожна з договірних держав повідомляє Генерального секретаря про судовий або інший орган державної влади, який уповноважений для цієї мети, та про будь-які наступні зміни щодо таких органів». У третій частині цієї статті вказано, що «виконання рішення арбітражу буде здійснюватися у відповідності із законодавством про виконання судових рішень, які набрали чинності на території держави, де рішення підлягає виконанню».

Виходячи зі змісту вищезазначених статей, можна частково погодитися з думкою Р.А. Джабраїлова, що творці системи МЦВІС з виконання рішень прагнули до заснування «автономної» системи, вільної від контролю національних судів, однак повною мірою це їм не вдалося, оскільки виконання рішень відповідно до Вашингтонської конвенції здійснюється національними судами відповідно до національного права [4, с. 125]. Такий стан речей також ставить під сумнів позицію, відповідно до якої арбітражні процедури відносять до «делокалізованих» чи «денационалізованих» [5, с. 202].

На сьогоднішній день однією із проблем виконання рішень МЦВІС є проблема тлумачення вищезазначених статей сторонами спору. Для прикладу можна навести ситуацію, що склалася в

Аргентині. У 2005 р. арбітрами МЦВІС було винесено рішення у справі “CMS vs. Argentine republic”. Після винесення рішення Аргентина відмовилася його виконувати, посилаючись на власний юрисдикційний імунітет. Проблематика юрисдикційного імунітету також згадана у монографії С. Тьюпе «Змішаний міжнародний арбітраж», де він зазначає, що «конвенція не виключає застосування національних правових теорій про імунітет держави, що може стати перешкодою під час виконання рішень МЦВІС, винесених проти держави-реципієнта» [7, с. 248]. Позиція Аргентини ґрунтувалася, насамперед, на тлумаченні ст. 53 і ст. 54 Вашингтонської конвенції. Представники Аргентини зазначили, що згідно зі ст. 53 рішення МЦВІС є обов’язковими, але вказали, що ця стаття повинна застосовуватися з урахуванням ст. 54, тобто рішення МЦВІС повинні виконуватися саме в тому порядку, в якому виконуються й рішення національних судів держави-відповідача. Тобто, якби застосування ст. 53 було обумовлено дотриманням статті 54, то сторони також були б пов’язані ст. 55, тож у разі визнання на території держави-відповідача юрисдикційного імунітету рішення не могло б бути виконано. Згодом було зазначено про помилковий варіант такого тлумачення та роз’яснено, що держава зобов’язана виконати рішення МЦВІС, що прямо передбачено ст. 53, і жодна інша стаття не може виключити її застосування [8, с. 238]. Прослідковуючи практику вирішення спорів МЦВІС, можна із впевненістю констатувати, що арбітри МЦВІС притримуються такої ж позиції.

Результатом конфлікту ряду латиноамериканських країн з іноземними інвесторами та незгодою з рішеннями, що виносяться арбітрами МЦВІС, стало те, що Болівія, Еквадор та Венесуела денонсували згоду на приєднання до Вашингтонської конвенції 1965 р. (Болівія – у 2007 р., Еквадор – 2009 р., Венесуела – 2012 р.) [9].

Наступною проблемою, що зазначається в літературі та прослідковується на практиці, є нерівний статус сторін міжнародного інвестиційного спору. Держава на міжнародному договірному рівні несе обов’язок виконати арбітражне рішення МЦВІС, а інвестор – лише на рівні згоди про передачу спору до арбітражу [4, с. 126]. Тобто на органи держави, резидентом якої є інвестор, покладається обов’язок виконати рішення, прийняте внаслідок розгляду спору МЦВІС. У разі невиконання державою такого обов’язку Вашингтонська конвенція наділяє інвестора еквівалентним дипломатичному засобу механізмом захисту своїх прав та надає державі інвестора право передати невіршений спір на розгляд Міжнародного суду ООН (ст. 64 Конвенції). Тобто для забезпечення виконання рішень МЦВІС Вашингтонська конвенція надає право застосовувати міжнародні публічно-правові заходи для виконання арбітражних рішень, що свідчить про введення такого спору у площину міжнародного публічного.

Висновки. Отже, враховуючи вищевикладений матеріал, можна зробити висновок, що одна із найважливіших стадій вирішення міжнародного інвестиційного спору, а саме виконання прийнятого рішення, на сьогоднішній день не є однозначною та містить ряд проблемних питань. Наслідком таких проблем є не лише правові питання процесуального характеру, а й те, що описана у статті проблематика має неабиякий вплив на глобальні економічні процеси.

Підводячи підсумок, слід зазначити, що проблематика виконання рішень міжнародних інвестиційних арбітражів та пов’язані з нею питання рівності сторін, юрисдикційного імунітету, відмови виконувати рішення, які, на думку однієї зі сторін, є несправедливими та необ’єктивними, ставлять як перед приватними інвесторами, так і перед державами, а отже і перед усією міжнародною спільнотою, цілий ряд складних політичних і

правових питань, які потребують подальших ґрунтовних досліджень як суто теоретичного, так і практичного характеру.

Література:

1. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами. – 1965. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_060.
2. Database of ICSID Member States // International Centre for Settlement of Investment Disputes. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://icsid.worldbank.org/apps/ICSIDWEB/about/Pages/Database-of-Member-States.aspx?tab=AtoE&rdo=BOTH>.
3. ICSID cases // ICSID. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://icsid.worldbank.org/apps/icsidweb/cases/pages/advancedsearch.aspx?gE=s>
4. Джабраїлов Р.А. Правовые проблемы признания и исполнения международных арбитражных решений по инвестиционным спорам / Р.А. Джабраїлов // Форум права. – 2008. – № 3. – С. 122–127.
5. Maniruzzaman A.F. International Commercial Arbitration: The Conflict of Laws Issues in Determining the Applicable Substantive Law in the Context of Investment Agreements / A.F. Maniruzzaman // Netherlands International Law Review. – 1993. – № 40. – P. 201–237.
6. CMS vs. Argentine republic // ICSID. – 2005. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://icsid.worldbank.org/ICSID/Servlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC504_En&caseId=C4.
7. Toope S.J. Mixed International Arbitration: Studies in Arbitration between States and Private Persons / S.J. Toope., 1990. – 436 p. – (Cambridge University Press).
8. Tanzi A. International investment law in Latin America : problems and prospects = Derecho internacional de las inversiones en America Latina : problemas y perspectivas / Attila Tanzi. – Leiden, 2016. – 869 p.
9. Ripinsky S. Venezuela’s Withdrawal From ICSID: What it Does and Does Not Achieve / S. Ripinsky // Investment Treaty News. – 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.iisd.org/itn/2012/04/13/venezuelas-withdrawal-from-icsid-what-it-does-and-does-not-achieve/>.

Лазаренко Н. Н. Проблемные вопросы признания и исполнения решений Международного центра по урегулированию инвестиционных споров

Аннотация. Научная статья посвящена процедурам признания и исполнения решений Международного центра для разрешения инвестиционных споров на территории отдельных государств. В статье определяются особенности правового регулирования указанной процедуры и проблемные вопросы, возникшие на практике при выполнении решений Международного центра для разрешения инвестиционных споров. Сделан вывод о важности дальнейших научных исследований в этой области в связи с большим влиянием указанной проблематики на глобальные экономические процессы.

Ключевые слова: международный инвестиционный арбитраж, инвестиционный спор, исполнение арбитражных решений.

Lazarenko M. Problematic issues of recognition and enforcement of the awards of International Centre for Settlement of Investment Disputes

Summary. The article is devoted to the procedures of recognition and enforcement of awards of the International Centre for Settlement of Investment Disputes in the territory of states. The article defines the features of the legal regulation of this procedure and the problematic issues that have arisen in practice during the enforcement of awards of the International Centre for Settlement of Investment Disputes. Also made the conclusion of the importance of further research in this area due to the great influence of this problematic to the global economic processes.

Key words: international investment arbitration, investment disputes, enforcement of arbitral awards.

Тур О. Т.,

*аспірант кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ФАКТОРИ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ ЯКІСТЬ ЮРИДИЧНИХ КОНСУЛЬТАЦІЙ

Анотація. У статті визначено поняття юридичної консультації, виокремлено її особливості. Здійснено аналіз чинників, які впливають на якість наданої юридичної консультації, та запропоновано алгоритм здійснення юридичного консультування. На основі дослідження звертається увага на те, що питання цивільно-правової відповідальності консультанта повинно визначатись у кожному випадку диференційовано, оскільки не завжди завдана шкода клієнту знаходиться у причинному зв'язку з наданою консультацією.

Ключові слова: юридична консультація; правовий консалтинг; якість консультаційної послуги; шкода, завдана неналежною юридичною консультацією.

Постановка проблеми. Юридичне консультування (правовий консалтинг) використовується в діяльності широкого кола суб'єктів, в різних формах та видах. Юридичний консалтинг включає широкий спектр правових послуг, до яких, зокрема, належить: правове консультування в різноманітних галузях права, правовий супровід підприємницької діяльності, інвестиційних проєктів; експертиза документів; послуги щодо правового забезпечення фінансових операцій тощо.

У зв'язку з різноманітністю консультаційних послуг, зростають вимоги клієнта щодо якості наданої консультації, професіоналізму, ціннісних орієнтацій консультанта, що зумовлює стрімкий розвиток конкуренції на ринку правового консалтингу.

Мета статті – вивчити фактори, які визначають якість юридичних консультацій.

Виклад основного матеріалу дослідження. Юридичне консультування визначають як незалежну правову діяльність професійних суб'єктів, пов'язану з тлумаченням норм права з метою пошуку оптимальних рішень правових задач в умовах правового середовища, виражену у консультаційній формі. Консультаційна діяльність є творчою та унікальною і являє собою сукупність послуг, пов'язаних з інтелектуальною, професійною діяльністю консультантів, у процесі якої консультант повинен надати об'єктивні за своєю суттю поради та рекомендації. Юрист розкриває особливості правової ситуації, обґрунтовує її перспективи, пропонує дієві та найбільш раціональні методи її вирішення. Ці послуги не включають дії щодо практичної допомоги клієнту у вигляді представництва в провадженні тієї чи іншої справи [1, с. 101].

Суть юридичного консультування полягає в наданні роз'яснень, висновків, порад, розумінні проблеми та способів її вирішення в галузі права. При цьому консультант залишає за клієнтом можливість прийняття рішення. У замовника залишається право прийняти або відхилити пропозицію, отриману в результаті консультування.

Відправною точкою в діяльності адвоката (юриста) є інформація, одержана від його клієнта. Поширеною є ситуація, в якій очікування замовника в тій чи іншій ситуації не співпадає з баченням вирішення питання юриста. Або ж коли очікування клієнта

узалежнюється від інформації, яку він надає консультанту. Часто перед юристом постає завдання надання кваліфікованої консультації щодо того чи іншого питання з неповною або навіть хибною вихідною інформацією.

Причинами недоліків юридичної консультації є також те, що значна кількість клієнтів не здатні сформулювати суть своєї проблеми, тому певна частина проблем замовника завжди буде залишатися латентним, невираженим.

Йдеться завжди про захист інтересів клієнтів у деталях, а не тільки про оцінку можливих правових питань. Тому, якщо пов'язати особливості правової сторони питання, фактичні обставини і приватні потреби замовників, то одержана цільова інформація матиме значну цінність для клієнта. Точна сума вимог правового попиту визначається в цьому континуумі в кожному окремому випадку індивідуально, диференційовано в залежності від проблеми [2, с. 120].

Там, де існують сумніви в наданій консультації через недостатність інформації, адвокати не можуть бути задоволені правовими оцінками на основі поданої інформації. Вони повинні докласти зусиль, щоб шляхом опитування клієнтів отримати найбільш повні та об'єктивні дані. За допомогою поставлення правильних питань вдається дізнатись ті факти, які їм необхідні для всебічної інформації. Також необхідно враховувати, що інформація може безперервно змінюватися й оновлюватися.

Юридичну консультацію можна визначити як прогноз із урахуванням майбутніх рішень. Проте часто предмет консультування носить мінливий характер, тому поточні юридичні висновки не завжди відображають розвиток ситуації. Таким чином, завданням консультанта є виявлення слабких місць та дефектів у раніше створеній моделі. У даному випадку виявлення та прогнозування тенденцій можливих змін є неминучим для юрисконсульта. В основі залишаються пріоритет, цілі сторін.

Поширеними є профілактичні юридичні консультації. Зокрема, вони спрямовані на досягнення певної мети шляхом планування виконання, тобто на досягнення її первинних і вторинних цілей на основі консультування. Це стосується, зокрема, довгострокових контрактів, де спочатку невідома послідовність дій, її фактичні та правові зміни. Консультанти зобов'язані надати критичні відгуки про переваги і недоліки тієї чи іншої угоди. У даному випадку ще немає юридичних конфліктів, вони існують лише гіпотетично і завданням консультанта є виявлення можливості їх настання.

Особливо актуальним даний вид консультування є в сфері господарської діяльності. При укладенні контракту дуже важливою є його попередня перевірка, оцінка ризиків.

Такі проєкти угод включають попередні детермінанти збору інформації, рекомендації щодо можливих юридичних наслідків, а також в юридичній консультації доцільними в цьому сенсі є конструкції і тактика ведення переговорів. Але специфіка складання контрактів завжди залежить від інтересу. Попередні домовленості щодо умов контракту, його фінансова складова, а також очікування консультативних адвокатів зводяться до випадків, які стикаються з

інтересом контрагента. На відміну від договірних угод в строгому сенсі цього слова, такі контракти повинні бути юридично опрацьовані. Завданням консультанта є узгодження між сторонами з розбіжними інтересами всіх проблемних питань, а не виявлення причин правового конфлікту. Клієнти очікують, що їхні адвокати протягом кожного рішення забезпечать швидке укладення договору, який найкраще відображає їхні інтереси.

Необхідність юридичних консультацій суб'єкта господарювання постійно зростає. Часто запізно виявлені проблеми компанії в кінцевому підсумку призводять до негативних майнових наслідків. У такому випадку необхідним є швидке вирішення проблеми. Зокрема, юристи повинні будуть надати в якості консультанта для своїх клієнтів більш складні консультаційні послуги.

Важливе значення має превентивна юридична консультація, тому що актуальним є не лише аналіз правових норм з метою запобігання прийняття неправильного рішення, але і врахування можливих майбутніх правових змін.

Адвокати повинні розуміти, що їхні клієнти не здатні самостійно дати правову оцінку проблеми, оскільки вони не мають відповідного досвіду і знань. Консультуючи клієнта, юристи зобов'язані повністю проінструктувати його щодо можливих способів прийняття відповідальних рішень. У таких випадках юридичне консультування може здійснюватися у вигляді загальної інформації або диференційовано, залежно від конкретної ситуації.

На жаль, сучасне юридичне консультування часто зводиться до об'єктивно-нормативної практики, коли консультування полягає в ознайомленні клієнтів із положеннями нормативно-правових актів, матеріалами судової практики. Для ефективного консультування алгоритм дій юридичного консультанта повинен виглядати наступним чином:

- з'ясування мети клієнта в поставленому правовому питанні;
- з'ясування інформації щодо предмета консультування та перевірка фактичних даних;
- аналіз представлених клієнтом вихідних даних;
- обґрунтування пропозицій, які допоможуть у досягненні мети клієнта.

Юрист повинен передбачити можливі юридичні ризики та запропонувати найбільш ефективний спосіб дій клієнта для того, щоб клієнт міг прийняти обґрунтоване рішення. Він повинен проінформувати замовника не тільки про наявні ризики, а й про майбутні, тому що робота консультанта є справді якісною в результаті оцінки майбутнього ризику.

При вирішенні питання відповідальності консультанта внаслідок недоліків консультаційних послуг, мова йде не завжди про реальні збитки. Йдеться про гіпотетичні наслідки для клієнта у разі належного консультування.

Коли справа доходить до прийняття правильного рішення і конкретні вказівки консультанта були виконані, а згодом виявились хибними, повинно стояти питання про відповідальність консультанта. Цивільно-правова відповідальність консультанта настає у випадку, коли клієнт діяв відповідно до порад, вказівок консультанта.

Так, предметом розгляду в суді була справа про стягнення збитків за неякісне виконання юридичних послуг. Між позивачем та відповідачем було укладено договір про надання правової допомоги, згідно до якого відповідач був зобов'язаний надати позивачеві юридичну допомогу, зокрема юридично-консультативні послуги у вигляді усних та письмових консультацій з питань, які цікавлять замовника, а позивач зобов'язувався оплатити вартість наданих йому послуг. Свою частину договору відповідач належним чином не виконав. Не надав позивачеві кваліфікованої юри-

дичної допомоги, у зв'язку з чим позивач при розгляді справи у суді не отримав бажаного результату.

У цій ситуації юрист не звернув увагу замовника, що для звернення в суд для захисту свого права необхідно обґрунтувати, що встановлений законом строк позовної давності позивачем пропущений не був або що він пропущений із поважної причини. Натомість, ці питання юристом висвітлено не було під час надання консультаційних послуг, через що у задоволенні позову було відмовлено саме з причини пропуску строку на звернення до суду.

Вирішуючи спір, суд звернув увагу на те, що згідно зі ст. 906 ЦК України збитки, завдані замовнику невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату, підлягають відшкодуванню виконавцем у разі наявності його вини у повному обсязі, якщо інше не встановлено договором. Виконавець, який порушив договір про надання послуг за плату при здійсненні ним підприємницької діяльності, відповідає за це порушення, якщо не доведе, що належне виконання виявилось неможливим внаслідок непереборної сили, якщо інше не встановлено законом або договором.

Суд вказав, що Відповідач як спеціаліст у галузі права, юрист, повинен був знати про те, що пропуск строку на звернення до суду є підставою для відмови у позові, а значить його обов'язком було своєчасно проінформувати про це [3].

Позов було задоволено. Однак слід звернути увагу на те, що судом було стягнуто на користь замовника лише суму, сплачену юристу за надані неякісні послуги. Вважаємо, що в даному випадку відповідно до ст. 906 ЦК України підлягають відшкодуванню також збитки, завдані замовнику неналежним виконанням договору про надання послуг.

Не можна ставити питання про відповідальність консультанта, коли мало місце так зване загальне консультування, не диференційоване залежно від конкретної ситуації. Коли консультант надає загальну інформацію про переваги, недоліки і ризики, без надання клієнтам конкретного висновку за плату, клієнт самостійно схвалює або не схвалює загальні рекомендації.

Визначаючи причинно-наслідковий зв'язок між діями консультанта та завданими збитками клієнту, слід враховувати, що якби гіпотетично клієнт був повідомлений про наявні ризики і було надано поради про управління цими ризиками, негативних наслідків можна було б уникнути. Якщо негативні наслідки все ж настали, незважаючи на рекомендації консультанта, причинний зв'язок між наданими консультаціями та завданими збитками відсутній.

Предметом розгляду суду була справа про стягнення збитків за неякісні юридичні послуги. Зокрема, відповідач під час виконання завдання повинен був здійснити наступні дії: дати правову оцінку позовним вимогам Державної податкової інспекції (далі – ДПІ) про стягнення 11,7 млн. грн. недоїмки та фінансових санкцій, ознайомитися з матеріалами справи у Господарському суді м. Київ, опрацювати практику правозастосування у судовому розгляді аналогічних спорів, підготувати рекомендації щодо правової позиції позивача в суді, надати аналіз правової ситуації та дати юридичну оцінку вимог ДПІ, надати методичну і практичну допомогу у підборі та підготовці документального обґрунтування заперечень, зустрічних вимог, виробити правову позицію та опрацювати тактику участі позивача у судовому процесі, представляти інтереси в суді, в тому числі підготувати та подати заперечення, пояснення, які забезпечать доказ правомірності дій позивача з несплати боргу, надати довідкові та консультаційні послуги, а також здійснити інші дії, необхідні для виконання цього завдання.

Відповідно до п. 2.3. Завдання замовника встановлено, що умовою виплати винагороди буде результат дій Виконавця, відповідно до якого в ході вирішення спору за справою № 29/85 в Господарському суді м. Київ, а за необхідністю в суді апеляційної та касаційної інстанції, у тому числі в суді повторної касації, буде залишено позовну заяву без розгляду, чи відмовлено ДПП в позові повністю.

Однак, скасувавши рішення першої та апеляційної інстанції, постановою Вищого адміністративного суду України позов ДПП про стягнення податкового боргу в сумі 11 883 007,11 грн. було задоволено. Обґрунтовуючи свої позовні вимоги, позивач вказує на те, що скасування постанови Господарського суду міста Києва та ухвали Київського апеляційного господарського суду призвело до втрати позивачем споживчої якості наданих відповідачем послуг.

Судом встановлено, що скасування постанови Господарського суду м. Київ від 10 листопада 2005 р. у справі № 29/85 призвело до втрати споживчої якості наданої послуги, а тому згідно з нормами ст. 906 ЦК України у позивача виникло стосовно відповідача право на стягнення збитків за неналежне виконання умов Договору. Обов'язок відповідача за сплатою збитків передбачено також умовами п.п. 6.1 та 6.3 Договору, де зазначено, що Виконавець несе професійну відповідальність за відповідність консультацій і рекомендацій вимогам закону; а у разі спричинення Замовнику майнової шкоди внаслідок неякісного виконання робіт несе майнову відповідальність.

При скасуванні постанови Господарського суду м. Київ від 10 листопада 2005 р. та ухвали Київського апеляційного господарського суду від 15 березня 2006 р. у справі № 29/85, Вищий адміністративний суд України вказав, що вищезгадані суди дали невірну юридичну оцінку виниклим правовідносинам між позивачем та ДПП у Солом'янському районі м. Київ. Прийняття судом першої та апеляційної інстанції помилкового рішення, на думку суду касаційної інстанції, пов'язане з неналежним наданням послуг юристом позивачу [4].

Другим аспектом виявлення причинного зв'язку між шкодою та консультуванням є дотримання в повній мірі клієнтом вказівок консультанта. Слід з'ясувати, чи замовник слідував порадам юриста, чи діяв за власною ініціативою. Важливе значення під час встановлення причинного зв'язку має також дотримання клієнтом навіть хибних порад консультанта.

Альтернативною є ситуація, коли клієнтом здійснено всі дії відповідно до наданої консультації. У такому випадку їх юридичні наслідки повинні бути спрямовані на досягнення цілей клієнта. Поведінку клієнта слід оцінювати з точки зору, як він вів би себе без наданої консультації. Це є важливим у випадку, якщо можливість завдання шкоди може бути зумовлено змістом консультації. У такому разі на юриста-консультанта лягає тягар доведення того, що клієнт вів би себе інакше в конкретній ситуації.

На користь клієнта буде також ситуація, коли адвокат надав чітку рекомендацію в певному напрямку, проте не показав інші альтернативи з відповідними поясненнями ризиків та їх недоліків [5, с. 265]. У цьому випадку юрист повинен пояснювати правову ситуацію з декількома варіантами. Звичайно, що тут важко говорити про недоліки правового консалтингу, оскільки з іншого боку для клієнта є вигідним в його становищі тільки один найбільш оптимальний поведінковий варіант, який в кінцевому результаті буде найбільш ефективним.

Вважаємо, що, надаючи юридичну консультацію, консультанту достатньо інформувати клієнта лише про оптимальне вирішення тієї чи іншої ситуації, не вдаючись до детального аналізу

альтернативних варіантів поведінки, якщо вони є більш ризикованими в контексті досягнення мети.

Висновки. Факторами, які визначають якість юридичної консультації, є вихідна інформація, вид та ступінь складності предмета консультування, очікування клієнта та професіоналізм консультанта.

У випадку надання юридичної консультації неналежної якості відшкодуванню підлягають не лише кошти, сплачені за надані послуги, але і збитки, завдані неналежним виконанням договору про надання юридичних послуг.

Під час визначення причинного зв'язку між збитками, завданими клієнту, та наданою юридичною консультацією слід враховувати дотримання клієнтом вказівок консультанта, повноту та вчасність наданої консультаційної послуги, використання всіх можливих альтернативних рішень у конкретній ситуації.

Література:

1. Федюнина Т.В. Феномен правового консалтинга и его актуальностные основания / Т.В. Федюнина // Вестник ОГУ. – 2014. – № 3(164). – С. 98–102.
2. Grundfragen und Probleme der Rechtsberatung: ein interdisziplinärer Ansatz / E. Becker. – Frankfurt am Main; Berlin; Bern; New York; Paris; Wien: Lang, 1994. – 263 с.
3. Рішення Апеляційного суду Одеської області від 18 вересня 2012 р. у справі №22-ц/1590/6308/2012 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27568978>.
4. Рішення Господарського суду м. Київ від 26 квітня 2011 р. у справі №30/57 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15126396>.
5. Die Haftung des Rechtsanwalts Haftungsrecht – Haftungsbeschränkungen – Haftpflichtversicherung. Ein Praxishandbuch Begr. v. Franz-Josef Rinsche; Bearb. v. Klaus Fahrendorf, Siegfried Mennemeyer u. Michael Terbille./ Franz-Josef Rinsche Klaus Fahrendorf Michael Terbille, – 2010. – 846 с.

Тур О. Т. Факторы, которые определяют качество юридических консультаций

Аннотация. В статье определено понятие юридической консультации, выделены ее особенности. Проведен анализ факторов, влияющих на качество оказываемой юридической консультации, и предложен алгоритм осуществления юридического консультирования. На основе исследования обращается внимание, что вопрос гражданско-правовой ответственности консультанта должен определяться в каждом случае дифференцированно, так как не всегда нанесенный ущерб клиента находится в причинной связи с предоставленной консультацией.

Ключевые слова: юридическая консультация; правовой консалтинг; качество консультационной услуги; ущерб, причиненный ненадлежащей юридической консультацией.

Tur O. Factors that determine the quality of legal advice

Summary. In the article the concept of legal advice is determined and its features are singled out. The analysis of factors affecting on the quality of the legal advice is made and legal consulting implementation algorithm is offered. Based on the study the attention is drawn to the question of civil liability of the consultant that should be determined in each case differently, because not always the client damage that is made is in causal connection with the advice that is given.

Key words: legal advice, legal consulting, quality of the consulting services, damage caused by improper legal advice.

*Рибка І. Є.,**здобувач кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ*

СПІВВІДНОШЕННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОГО (САМОРЕГУЛЮВАННЯ) І НОРМАТИВНОГО (ДЕРЖАВНОГО) РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Анотація. У роботі проаналізовано співвідношення індивідуального (саморегулювання) і нормативного (державного) регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи. Встановлено, що метод саморегулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має знайти свій прояв у наступних процедурах: діяльність зборів кредиторів; укладення мирової угоди. Метод державного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має знайти свій прояв у діяльності арбітражних керуючих та судових процедурах. Обґрунтовано необхідність закріплення у чинному законодавстві визначених моделей правового регулювання банкрутства фізичної особи.

Ключові слова: неплатоспроможність, фізична особа, банкрутство, боржник, кредитор.

Постановка проблеми. Допоки випадки банкрутства фізичних осіб носили поодинокий характер, відновлення платоспроможності таких боржників відбувалося без державного втручання. На цьому етапі системи державного регулювання створювалися для підтримки тієї частини населення, що вже опинилася у скрутному соціальному становищі з різних причин, у тому числі й унаслідок неплатоспроможності.

Однак на етапі розвитку ринкової економіки, коли споживче кредитування набуло масового характеру, вирішення проблем масової неплатоспроможності позичальників споживчих кредитів стало потребувати втручання держави. Відповіддю на даний виклик стало посилення механізмів регулювання діяльності з надання фінансових послуг населенню з метою запобігання настання неплатоспроможності боржників та подальший розвиток інституту банкрутства фізичних осіб для мінімізації наслідків їх неплатоспроможності [1, с. 6].

У цих умовах важливою науковою проблемою стало питання співвідношення індивідуального і нормативного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правовідносини неспроможності та банкрутства досліджували вітчизняні вчені: Р.Г. Афанасьєв, А.М. Бірюков, О.М. Борейко, В.В. Джунь, В.А. Малига, Б.М. Поляков, В.В. Радзивілюк та інші.

Механізм та принципи регулювання відносин у цивільному праві України комплексно розглянув С.О. Погрібний.

Однак ступінь дослідженості співвідношення індивідуального (саморегулювання) і нормативного (державного) регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи наразі залишається недостатнім.

Постановка завдань. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена ця стаття, є наступні.

1. Дослідити механізми реалізації методу саморегулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи.

2. Дослідити механізми реалізації методу державного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи.

Виклад основного матеріалу дослідження. У загальному вигляді норми цивільного права носять диспозитивний характер – учасникам цивільних правовідносин надається можливість обрати модель своїх прав та обов'язків, за виключенням окремих імперативних приписів з метою захисту суспільних інтересів [2, с. 53].

О.Ф. Скакун сферу договірної регулювання (саморегулювання), яке здійснюється самими учасниками, відносить до сфери піднормативного правового регулювання – галузі регулювання, яка заснована на запропонованій нормі права і спрямованій на її виконання [3, с. 287]. Такий загальноприйнятий погляд на правове регулювання має наслідком пов'язаність нормативного регулювання та саморегулювання для забезпечення оптимізації регуляторних механізмів приватноправових відносин [4, с. 121]. Законодавча конструкція такого підходу формується шляхом моделювання диспозитивної норми «якщо інше не встановлено законом».

Формуючи відповідні відносини, учасники створюють особливий регулятор, який може повністю відтворювати норми законодавства або в межах свободи договору закріпити окремий правопорядок локального рівня. Внаслідок цього, як зауважує О.С. Яворська, сторони виступатимуть своєрідними «законодавцями» для себе [5, с. 154–155], а договір стає ненормативним засобом індивідуального врегулювання відносин договірних сторін [6, с. 45]. Отже, саморегулювання стає способом упорядкування суспільних відносин між юридично рівними суб'єктами на основі самостійного визначення їх взаємних прав та обов'язків, що формуються у відповідному правочині, або шляхом створення норм та правил поведінки спеціально створеними організаціями (регуляторами), які визнаються та виконуються їх учасниками (членами) [2, с. 55].

Законодавча модель саморегулювання приватних відносин передбачає її визнання учасниками, що підкріплюється комплексним застосуванням норм права (закону та договору) як проміжна мета реалізації норм для забезпечення процесу саморегуляції. Правовий режим цих відносин характеризується як диспозитивний, заснований на дозволах, заборонах та зобов'язаннях, які дозволяють учасникам застосовувати загальнодозволений тип регулювання [2, с. 55].

С.О. Погрібний зазначає, що саморегулювання договірних цивільних відносин відповідно до Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) є важливим особистим правом учасників таких відносин, яке, за загальним правилом, здійснюється ними на власний розсуд, незалежно від наявності державного регулювання цих же відносин. Лише у випадках, прямо визначених у ЦК України, учасники цивільних відносин не можуть на власний розсуд їх врегулювати [7, с. 27].

У ході дослідження питань саморегулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи слід звернути увагу на основні ознаки, що дозволяють розмежувати індивідуальне (саморегулювання) та автономне регулювання цивільних відносин [7, с. 27].

По-перше, підставою для саморегулювання договірних цивільних відносин є загальне правило, закріплене в абзаци 1 частини 1 статті 6 ЦК України. Згідно із положеннями вказаної статті, сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Дані положення поширюється на усі типи (види) цивільно-правових договорів. Автономне ж регулювання не може здійснюватися на підставі єдиного загального правила, закріпленого в ЦК чи іншому акті цивільного законодавства України. По-друге, при саморегулюванні сторонам надається право відступати не від конкретного правила (нормативного припису), що стосується певного типу (виду) договору, як це має місце при автономному регулюванні, а від будь-яких положень актів цивільного законодавства, що регулюють договірні відносини. По-третє, загальним наслідком відступу при саморегулюванні від будь-яких положень актів цивільного законодавства є право сторін врегулювати свої відносини в конкретному договорі на власний розсуд. При автономному ж регулюванні відповідна диспозитивна норма передбачає конкретний наслідок автономного регулювання, обраного сторонами. По-четверте, межі автономного регулювання закріплені в конкретній диспозитивній нормі, тоді як межі саморегулювання встановлені загальним чином в абзаци 2 частини 3 статті 6 ЦК України.

З урахуванням викладеного, ми вважаємо, що метод саморегулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має знайти свій прояв у наступних процедурах:

- діяльності зборів кредиторів;
- укладенні мирової угоди.

Розглянемо вказані процедури більш детально.

Діяльність зборів кредиторів.

З питання діяльності зборів кредиторів неплатоспроможної фізичної особи ми вважаємо за можливе скористатися досвідом господарського регулювання процедур банкрутства. Так, згідно із частиною 2 статті 210 Господарського кодексу України [8], у разі, якщо до одного боржника грошові вимоги мають одночасно два або більше кредиторів, вони утворюють збори (комітет) кредиторів відповідно до вимог закону. Аналогічну норму законодавства ми пропонуємо ввести і для процедури банкрутства фізичної особи у цивільному законодавстві.

З урахуванням викладеного, у разі, якщо до одного боржника мають грошові вимоги одночасно два або більше кредиторів, збори кредиторів у провадженні у справі про банкрутство фізичної особи можуть скликаються розпорядником майна за його ініціативою, за ініціативою зборів кредиторів чи інших кредиторів, сума вимог яких становить не менше, ніж третину всіх вимог, внесених до реєстру вимог кредиторів, або за ініціативою однієї третини кількості голосів кредиторів.

Для недопущення порушення прав неплатоспроможної фізичної особи, на наш погляд, доцільно передбачити також участь без права голосу такої фізичної особи та/або її представника у зборах кредиторів.

До виключної компетенції зборів кредиторів, на нашу думку, мають входити:

– прийняття рішення про введення процедури реструктуризації боргів фізичної особи та затвердження (або про відмову в затвердженні) плану реструктуризації боргів фізичної особи;

– прийняття рішення про затвердження (або про відмову в затвердженні) змін, що вносяться до плану реструктуризації боргів фізичної особи;

– прийняття рішення про звернення до суду з клопотанням про скасування плану реструктуризації боргів фізичної особи;

– прийняття рішення про звернення до суду з клопотанням про визнання фізичної особи банкрутом та введення процедури реалізації майна фізичної особи;

– прийняття рішення про звернення до суду з клопотанням про припинення повноважень розпорядника майна;

– прийняття рішення про укладення мирової угоди.

Усі отримані розпорядником майна проекти плану реструктуризації боргів фізичної особи розпорядник майна має представляти на розгляд та затвердження зборів кредиторів. Рішення зборів кредиторів має прийматися більшістю голосів від загального числа голосів кредиторів, вимоги яких включені до реєстру вимог кредиторів.

На першому засіданні зборів кредиторів кредитори мають визначити порядок скликання та проведення засідання зборів кредиторів.

До порядку скликання та проведення засідань зборів кредиторів ми пропонуємо включити:

- місце проведення засідання зборів кредиторів;
- порядок повідомлення кредиторів про проведення засідання зборів кредиторів;
- можливість та порядок проведення заочного голосування кредиторами на засіданні зборів кредиторів.

Рішення зборів кредиторів має оформлюватися протоколом засідання зборів кредиторів, який підписується Головою зборів кредиторів та розпорядником майна. Протокол засідання зборів кредиторів має направлятися розпорядником майна до суду, а також кредиторам, які голосували заочно.

Укладення мирової угоди.

Укладення мирової угоди, на нашу думку, має стати однією із підстав для припинення провадження у справі про банкрутство фізичної особи. Мирова угода має укладатися сторонами у справі про банкрутство фізичної особи-боржника з метою припинення судового провадження у справі шляхом врегулювання заборгованості фізичної особи на основі взаємних поступок.

Мирова угода може бути укладена на будь-якій стадії розгляду справи про банкрутство після виявлення всіх кредиторів. Рішення про укладення мирової угоди має прийматися боржником та кредиторами, яким належить більше п'ятдесяти відсотків вимог до боржника. Згода на укладення мирової угоди кредиторів, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника, має бути обов'язковою.

Ми вважаємо, що інститут мирової угоди у процедурах банкрутства фізичної особи має реалізовуватися за наступними етапами:

– боржник подає до суду заяву про затвердження мирової угоди з додатками;

– у судовому засіданні щодо затвердження мирової угоди суд заслуховує заперечення кредиторів, які не дали згоду на укладення мирової угоди;

– суд виносить ухвалу про затвердження мирової угоди, якою одночасно припиняє провадження у справі зі всіма на-

слідками, передбаченими процесуальним законодавством, зокрема, припиняється виконання плану реструктуризації боргів боржника;

- у разі поновлення провадження у справі про банкрутство на підставі невиконання боржником умов мирової угоди фізична особа визнається банкрутом і вводиться процедура погашення боргів боржника;

- суд за клопотанням сторін може постановити ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди у визначених законодавством випадках.

При подачі на розгляд суду заяви про затвердження мирової угоди до неї мають бути додані:

- текст мирової угоди;
- протокол зборів кредиторів, що прийняв рішення про укладення мирової угоди;
- реєстр вимог кредиторів;
- документи, що підтверджують погашення заборгованості за поточними вимогами, вимогами кредиторів першої та другої черги;
- заперечення у письмовій формі конкурсних кредиторів, які голосували проти укладення мирової угоди або не брали участі в голосуванні з питання про укладення мирової угоди (за наявності цих заперечень).

Основними підставами для винесення судом рішення про відмову в затвердженні мирової угоди, на наш погляд, мають стати:

- невиконання обов'язків щодо погашення заборгованості за поточними вимогами, вимогами кредиторів першої та другої черги;
- порушення порядку укладення мирової угоди;
- якщо умови мирової угоди суперечать чинному законодавству.

Із дати припинення провадження у справі про банкрутство фізичної особи у зв'язку з укладенням мирової угоди також мають припинятися повноваження розпорядника майна.

Повертаючись до питання державного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи, слід зауважити, що одним із важливих завдань процедури банкрутства фізичної особи має стати державна підтримка фінансової реабілітації боржника.

Формування системи державного регулювання сфери банкрутства фізичних осіб ми пропонуємо здійснювати за наступними напрямками:

- удосконалення існуючих механізмів, що регулюють взаємовідносини між кредиторами і боржниками-фізичними особами;
- створення нової державної системи регулювання процесу фінансової реабілітації боржника – фізичної особи.

У науці на цей час відсутній єдиний підхід до визначення поняття «державне регулювання». Одні автори розглядають даний процес як сукупність форм і методів цілеспрямованого впливу держави [9, с. 9], інші – як сукупність методів державного управління, що передбачають систему заходів законодавчого, виконавчого і контрольного характеру, які здійснюються державними органами [10, с. 14]. Ще одна точка зору розглядає даний процес як взаємодію між державою (суб'єктом) та об'єктами на основі прямих і зворотних зв'язків [11, с. 7].

Для цілей нашого дослідження ми вважаємо за можливе погодитися із енциклопедичним визначенням державного

регулювання як «здійснення державою комплексних заходів (організаційних, правових, економічних тощо) у сфері соціальних, економічних, політичних, духовних та інших суспільних процесів з метою їх упорядкування, встановлення загальних правил і норм суспільної поведінки, а також запобігання негативним явищам у суспільстві» [12, с. 118].

З урахуванням викладеного, метою державного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має стати реалізація єдиної державної політики з питань неплатоспроможності фізичної особи шляхом створення умов для фінансової реабілітації боржника та забезпечення рівних можливостей для учасників провадження у справі про банкрутство.

Метод державного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має знайти свій прояв у наступних процедурах:

- діяльності арбітражних керуючих;
- судових процедурах.

Розглянемо вказані процедури більш детально.

Діяльність арбітражних керуючих.

Участь арбітражного керуючого у справі про банкрутство фізичної особи, на нашу думку, має бути обов'язковою.

Арбітражний керуючий у справі про банкрутство фізичної особи має призначатися судом з числа арбітражних керуючих, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих. У разі припинення повноважень арбітражного керуючого, суд має призначити нового керуючого за клопотанням зборів кредиторів, а у разі відсутності такого клопотання – судом з числа арбітражних керуючих, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих.

Арбітражному керуючому у справі про банкрутство фізичної особи мають бути надані наступні права:

- звертатися до суду у випадках, передбачених законом;
- подавати заяви про визнання правочинів (договорів), укладених боржником, недійсними;
- запитувати та отримувати документи або їх копії від юридичних осіб, органів державної влади і органів місцевого самоврядування та від фізичних осіб за їх згодою стосовно майна боржника-фізичної особи;
- отримувати інформацію з державних реєстрів, у тому числі з бюро кредитних історій, у порядку, передбаченому законодавством України;

- здійснювати огляд майна боржника;

- отримувати інформацію про рух коштів на рахунках боржника, відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Арбітражний керуючий у справі про банкрутство фізичної особи зобов'язаний:

- вживати заходів для збереження майна боржника;

- організувати виявлення та складання опису майна боржника (проведення інвентаризації) та визначити його вартість;

- розглядати заяви кредиторів про грошові вимоги до боржника, які надійшли в установленому порядку, та повідомляти кредиторів про результати розгляду їхніх вимог;

- вести реєстр вимог кредиторів;

- брати участь у розробці плану реструктуризації боргів боржника, забезпечити його розгляд зборами кредиторів та подання його на затвердження до суду;

- відкрити спеціальний рахунок для розрахунків із кредиторами;

- здійснювати заходи щодо стягнення на користь боржника дебіторської заборгованості, а також стягнення заборгованості з осіб, які несуть з боржником відповідно до закону або договору субсидіарну чи солідарну відповідальність;

- погашати вимоги кредиторів відповідно до плану реструктуризації боргів або згідно черговості в процедурі погашення вимог кредиторів;

- звітувати перед зборами кредиторів про виконання плану реструктуризації боргів;

- виконувати функції з управління та розпорядження майном боржника;

- скликати збори кредиторів, організовувати їх проведення;

- здійснювати інші повноваження відповідно до законодавства.

Також ми пропонуємо передбачити можливість залучення арбітражним керуючим на договірних засадах інших осіб та спеціалізовані організації з оплатою їхньої діяльності за рахунок боржника. Дозвіл на залучення таких осіб має надавати суд на підставі мотивованої заяви арбітражного керуючого про необхідність їх участі у справі та розміру оплати їх послуг.

Судові процедури.

Ми вважаємо, що питання підвідомчості та підсудності справ про банкрутство фізичної особи має вирішуватися у кожному окремому випадку залежно від характеру зобов'язань, за якими дана особа визнана неплатоспроможною. Зокрема, у випадку, коли йдеться про банкрутство фізичної особи, пов'язане із неплатоспроможністю за зобов'язаннями, які виникли у фізичної особи у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності, справи про банкрутство мають розглядатися господарським судом. Натомість, у випадку, коли йдеться про банкрутство фізичної особи, не пов'язане зі здійсненням такою особою підприємницької діяльності, справи про банкрутство мають розглядатися судом загальної юрисдикції.

Таким чином, коли йдеться про банкрутство фізичної особи у розрізі цивільних правовідносин, відповідна категорія справ, на наше переконання, має розглядатися судами загальної юрисдикції.

Заява про порушення провадження у справі про банкрутство має подаватися до суду боржником або кредитором за наявності підстав, передбачених відповідним законом.

У разі відсутності підстав для відмови у прийнятті або поверненні заяви про порушення провадження у справі про банкрутство суд має винести ухвалу про прийняття заяви до розгляду, у якій мають бути зазначені:

- дата підготовчого засідання;

- прізвище, ім'я та по батькові арбітражного керуючого у даній справі.

Ухвалою про прийняття заяви про порушення провадження у справі про банкрутство боржника суд має право вирішити питання про порядок отримання відомостей, необхідних для вирішення питання про порушення провадження у справі про банкрутство боржника, а також про перелік необхідних заходів із забезпечення збереження майна боржника, яке може бути використане для погашення заборгованості. У даному випадку суд має бути наділений повноваженнями для вжиття заходів щодо забезпечення вимог кредиторів (наприклад: заборона боржнику укладати правочини (договори); зобов'язання боржника передати цінні папери, майно, інші

цінності на зберігання третім особам; вчинення або утримання від вчинення певних дій; заборона боржнику розпоряджатися його нерухомим майном; накладення арешту на конкретне майно боржника; заборона виїзду боржника за кордон тощо). Про вжиття заходів щодо забезпечення вимог кредиторів судом має виноситися відповідна ухвала.

Перевірка обґрунтованості вимог заявника, а також з'ясування наявності підстав для порушення провадження у справі про банкрутство боржника мають здійснюватися судом у підготовчому засіданні. Зокрема, мають бути розглянуті подані документи, з'ясована наявність підстав для порушення провадження у справі про банкрутство, проведена перевірка обґрунтованості вимог заявника, з'ясовані ознаки неплатоспроможності боржника, проведена оцінка обґрунтованості заперечень сторін за їх наявності, а також вирішені інші питання, пов'язані з розглядом заяви.

За наслідками підготовчого засідання судом може бути винесене одне з таких рішень:

- про порушення провадження у справі про банкрутство та введення процедури реструктуризації боргів боржника;

- про відмову в порушенні провадження у справі про банкрутство.

Суд може відмовити в порушенні провадження у справі про банкрутство у випадку, коли:

- відсутні підстави для порушення провадження у справі про банкрутство;

- вимоги кредитора (кредиторів) задоволені боржником у повному обсязі до підготовчого засідання суду;

- боржник має непогашену судимість за економічні злочини, у тому числі й пов'язані з банкрутством;

- боржник притягався протягом попередніх трьох років до відповідальності за адміністративні правопорушення у сфері економіки, у тому числі й пов'язані з банкрутством;

- боржник був визнаний банкрутом протягом попередніх п'яти років.

У визначені законодавством терміни має бути проведено попереднє засідання суду. У попередньому засіданні суд має розглянути всі вимоги кредиторів і вирішити питання про затвердження реєстру вимог кредиторів.

Наступним етапом має стати затвердження судом плану реструктуризації боргів фізичної особи. План реструктуризації боргів фізичної особи, схвалений зборами кредиторів, має бути затверджений господарським судом на засіданні, що має відбутися у строки, визначені законодавством.

Суд за результатами розгляду плану реструктуризації боргів фізичної особи може винести одне з таких судових рішень:

- ухвалу про затвердження плану реструктуризації боргів фізичної особи та введення процедури реструктуризації її боргів;

- ухвалу про відкладення розгляду питання про затвердження плану реструктуризації боргів фізичної особи;

- ухвалу про відмову в затвердженні плану реструктуризації боргів фізичної особи, постанову про визнання фізичної особи банкрутом та введення процедури реалізації майна фізичної особи.

Таким чином, у окремих випадках суд може винести ухвалу про відмову в затвердженні плану реструктуризації боргів фізичної особи. Зокрема, у випадку, коли план реструктуризації боргів фізичної особи не відповідає вимогам законодавства; у випадку порушення встановленого законо-

давством порядку прийняття зборами кредиторів рішення про схвалення плану реструктуризації боргів фізичної особи; у випадку наявності в плані реструктуризації боргів фізичної особи та доданих до неї документах недостовірних відомостей.

Після отримання звіту про результати виконання фізичною особою плану реструктуризації боргів та/або клопотання зборів кредиторів про скасування плану реструктуризації боргів фізичної особи і про визнання її банкрутом або після закінчення строку проведення зборів кредиторів суд признає дату засідання з розгляду результатів виконання цього плану і скарг кредиторів на дії фізичної особи та/або розпорядника майна.

За підсумками розгляду результатів виконання плану реструктуризації боргів та скарг кредиторів суд може прийняти одне з наступних рішень:

- ухвалу про завершення процедури реструктуризації боргів фізичної особи у випадку, якщо заборгованість, передбачена зазначеним планом, погашена і скарги кредиторів визнані необґрунтованими;

- ухвалу про скасування плану реструктуризації боргів та постанову про визнання фізичної особи банкрутом та введення процедури реалізації майна фізичної особи.

Суд може прийняти рішення про визнання фізичної особи банкрутом у разі, якщо:

- фізичною особою або конкурсними кредиторами не надано суду проект плану реструктуризації боргів фізичної особи протягом строку, встановленого законодавством;

- зборами кредиторів не схвалено план реструктуризації боргів фізичної особи;

- судом скасовано план реструктуризації боргів фізичної особи;

- провадження у справі про банкрутство фізичної особи поновлено у випадках, встановлених законодавством.

У разі прийняття судом рішення про визнання фізичної особи банкрутом, суд приймає рішення про введення процедури реалізації майна фізичної особи. Про порядок, умови і строки реалізації майна фізичної особи, а також про встановлення початкової ціни продажу майна, судом має виноситися ухвала.

Після завершення розрахунків із кредиторами розпорядник майна зобов'язаний подати до суду звіт про результати реалізації майна фізичної особи з додатком копій документів, що підтверджують продаж майна фізичної особи і погашення вимог кредиторів, а також реєстр вимог кредиторів із зазначенням розміру погашених вимог кредиторів. За підсумками розгляду звіту про результати реалізації майна фізичної особи суд має винести ухвалу про завершення процедури реалізації майна фізичної особи.

У разі виявлення фактів приховування фізичною особою майна кредитори, вимоги яких не були задоволені у процедурі реструктуризації боргів фізичної особи або процедурі реалізації майна фізичної особи, мають право звернутися до суду із заявою про перегляд ухвали про завершення процедури реструктуризації боргів фізичної особи або процеду-

ри реалізації майна фізичної особи і пред'явити вимогу про звернення стягнення на зазначене майно. У такому випадку про поновлення провадження у справі про банкрутство фізичної особи суд також має винести ухвалу.

Висновки. Підсумовуючи отримані результати, можемо дійти наступних висновків:

1. Метод саморегулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має знайти свій прояв у наступних процедурах: діяльність зборів кредиторів; укладення мирової угоди.

2. Метод державного регулювання відносин неплатоспроможності фізичної особи має знайти свій прояв у наступних процедурах: діяльність арбітражних керуючих; судові процедури.

3. Визначені моделі правового регулювання банкрутства фізичної особи мають знайти відповідне закріплення у чинному законодавстві шляхом внесення змін та доповнень до відповідних нормативно-правових документів.

Література:

1. Науменкова С.В. Системи регулювання ринків фінансових послуг зарубіжних країн : [навчальний посібник] / С.В. Науменкова, В.І. Міщенко. – К. : Центр наукових досліджень НБУ, Університет банківської справи НБУ, 2010. – 170 с.
2. Кочин В.В. Поняття та ознаки саморегулювання у цивільному праві України / В.В. Кочин // Юридична Україна. – 2014. – № 10. – С. 52–56.
3. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс) / О.Ф. Скакун. – Харків : Еспада, 2006. – 776 с.
4. Яроцький В.Л. Самоорганізаційні засади функціонування сфери цивільно-правового регулювання як різновиду соціальних управлінських систем / В.Л. Яроцький // Вісник Академії правових наук України. – № 4(51). – 2007. – С. 115–123.
5. Яворська О.С. Договірне право як регулятор цивільних відносин / О.С. Яворська // Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України. – № 6. – 2008. – С. 148–158.
6. Договірне право України. Загальна частина : [навч. посібник] / [Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова та ін.]; за ред. О.В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.
7. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : автореф. дис. ... доктора юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С.О. Погрібний. – К., 2009. – 50 с.
8. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22 (зі змінами і доповненнями).
9. Алексєєва Ю.В. Державне регулювання розвитку туристичної галузі України в контексті досвіду Франції : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / Ю.В. Алексєєва. – Одеса, 2005. – 20 с.
10. Шпильовий І.М. Державне регулювання у сфері природно-техногенної безпеки України : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / І.М. Шпильовий. – К., 2008. – 20 с.
11. Михальська В.В. Державне регулювання механізму формування освітнього середовища для малого та середнього підприємництва : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / В.В. Михальська. – К., 2007. – 19 с.
12. Нагребельний В.П. Державне регулювання / В.П. Нагребельний, М.В. Онішук // Юридична енциклопедія : в 6 т. – Т. 2 : Д-Й / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; ред. Ю.С. Шемшученко. – К., 1999. – С. 118–119.

Рыбка И. Е. Соотношение индивидуального (саморегулирование) и нормативного (государственного) регулирования отношений неплатежеспособности физического лица

Аннотация. В работе проанализировано соотношение индивидуального (саморегулирование) и нормативного (государственного) регулирования отношений неплатежеспособности физического лица. Установлено, что метод саморегулирования отношений неплатежеспособности физического лица должен найти свое проявление в следующих процедурах: деятельность сборов кредиторов; заключение мирового соглашения. Метод государственного регулирования отношений неплатежеспособности физического лица должен найти свое проявление в: деятельности арбитражных управляющих; судебных процедурах. Обоснована необходимость закрепления в действующем законодательстве определенных моделей правового регулирования банкротства физического лица.

Ключевые слова: неплатежеспособность, физическое лицо, банкротство, должник, кредитор.

Rybka I. The ratio of individual (self-regulation) and regulatory (state) regulation of relations insolvency individual

Summary. In the paper we have studied the relation of the individual (self-regulation) and regulatory (state) regulation of relations insolvency of a natural person. It was found that the method of self-regulation relations insolvency individual must find its expression in the following procedures: specialist lenders fees; the conclusion of a settlement agreement. Government regulation of the methods of insolvency of an individual must find its expression in: activities of arbitration managers; judicial procedures. The necessity of consolidation in the current legislation of certain models of legal regulation of the bankruptcy of a natural person.

Key words: insolvency, individual, bankruptcy, debtors, creditors.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Маломуж С. І.,

аспірант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

МАЛОЗНАЧНІСТЬ ДІЯННЯ В ІСТОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Анотація. Статтю присвячено дослідженню історії малозначного діяння в кримінальному законодавстві. Встановлено, що малозначності діяння не існувало в дореволюційному кримінальному законодавстві. Вперше поняття малозначності діяння виникло в радянському кримінальному законодавстві. Спочатку малозначність діяння мала суто процесуальне значення, згодом вказане положення було перейняте кримінальним законодавством.

Ключові слова: малозначність діяння, злочин, генезис, історія, розвиток, радянське кримінальне право.

Постановка проблеми. Традиційним при вивченні того чи іншого поняття є дослідження історичного аспекту його виникнення, оскільки інколи саме історія дає можливість більш повно зрозуміти його зміст та сутність, настановує на шляхи вирішення тих чи інших проблем.

Аналіз виникнення малозначності діяння в історії кримінального права України почнемо із найдавніших пам'яток права, які містили норми про малозначність діяння або норми, які свідчать про зародження малозначності діяння.

Стан наукового дослідження. Питання малозначності в своїх роботах досліджувалося такими вченими, як М.І. Коржанський, Л.М. Кривоченко, П.С. Матишевський, Н.А. Мирошніченко, А.О. Пінаєв, Н.І. Севастьянова, І.К. Туркевич, М.І. Хавронюк, Н.М. Якіменко та інші. Разом із тим історії виникнення малозначності діяння в кримінальному праві України приділено недостатньо уваги.

Мета статті – розглянути історію виникнення поняття малозначності діяння в кримінальному законодавстві, що діяло на території України, на основі історичних пам'яток права, простежити погляди вчених щодо значення малозначності діяння.

Виклад основного матеріалу. Дослідження тексту «Руської правди» свідчить, що вона не містила чіткого поділу права на галузі: кримінальну, цивільну та інші. Правопорушення в тексті «Руська правда» вносили позначалося одним поняттям – «образа», яке підміняло різні види правопорушень (адміністративне правопорушення, цивільне правопорушення, дисциплінарне правопорушення), зокрема, і злочин, які відокремлюються сьогодні [1, с. 65–67].

Загалом, існує близько сімдесяти списків цього стародавнього акта [2, с. 28–46]. У зв'язку з цим виділяють три редакції «Руської правди»: перша редакція – всі списки Короткої правди; друга редакція – всі списки Широкої чи Просторої правди; третя редакція – списки Скороченої правди [3, с. 26].

Під час оцінки скоєного кримінального діяння (або іншого виду правопорушення) згідно положень Руської Правди перевага віддавалась матеріальному критерію, оскільки насамперед оцінювалась заподіяна шкода, розмір якої визначався в чітких розмірах грошових одиниць. Так, у ст. 28 Руської Правди Короткої редакції (за Академічним списком) межа між злочинним та незлочинним за наслідками описується таким чином: «А за княжеского коня, если он с тавром (платить) 3 гривны, а за смердьего – 2 гривны, за кобылу 60 резан, а за вола – гривну, за корову – 40 резан, а за трехлетку 15 кун, за двухлетку – полгравны...» [4, с. 83].

Порівняння Просторої та Скороченої редакцій Руської Правди свідчить, що укладачами останньої виключалась відповідальність за деякі злочини порівняно з Просторовою правдою у зв'язку зі змінами суспільного устрою, побуту, та судової практики [5, с. 75, 378]. Якщо оцінювати ці зміни з точки зору сучасної науки кримінального права, то можна сказати, що вже в Руській правді ми стикаємося із зародженням такого поняття, як декриміналізація, яка, в свою чергу, тісно пов'язана з поняттям малозначності діяння в сучасному розумінні, проте поняття, подібного до поняття малозначності діяння, не було.

Поняття малозначності діяння в джерелах права, що діяли на території України в період з 1468 по 1566 рр. не існувало, проте, на нашу думку, «прообразом» цієї норми в сучасному розумінні були оціночні норми (із визначенням розмірів заподіяної шкоди), передбачені у положеннях Судебника короля Казимира (1468 р.), Першому Литовському статуті (1529 р.), Другому Литовському статуті (1566 р.) [6, с. 58–83, 471] та у такій пам'ятці козацького права, як «Права, за якими судиться Малоросійський народ» [7, с. 44, 127].

У «Правах, за якими судиться малоросійський народ» злочини відмежовувались від правомірної поведінки шляхом визначення розміру заподіяної шкоди через вартість та вік худоби: дворічний віл – півтора рублі, годоване поросля – п'ятнадцять копійок, трьохрічна корова – півтора рублі, однорічна – вісімдесят копійок та ін. [8, с. 45–46, 697]. Візьмемо для прикладу гл. XXII, п. 1: «Ніхто чужого табуна коней або стада тварин за потраву займати не повинен, а хто б таке вчинив і одного коня або декількох заморив або привласнив, повинен відшкодувати збитки у подвійному розмірі, а за саме свавілля заплатити три рублі» [8, с. 44]. За вчинене діяння настає відповідальність за привласнення або знищення тварини тільки в тому разі, якщо тварина сягала певного віку та коштувала вказану грошову суму. У цьому випадку ми можемо відмітити, що мова йде про значимість об'єкту посягання та визначення розмірів заподіяної власнику шкоди.

Отже, можна зазначити, що законодавчо в «Правах, за якими судиться Малоросійський народ» поняття малозначності не передбачалося, проте під час аналізу тексту зазначеного акта випливає, що вже існувала так звана оціночна ознака заподіяної шкоди, яка відрізняла злочинну шкоду від незлочинної.

Положення про малозначність діяння було запроваджено набагато пізніше.

Наша держава пройшла тривалий шлях становлення, коли один устрій змінював інший, а разом із цим змінювалось і кримінальне законодавство. Особливий вплив на право мали події 1917 р. У перших декретах Радянської держави поняття малозначності не надавалося, але в ст. 23 Постанови Українського Радянського уряду «Про введення народного суду» 1918 р. суду надавалось право не карати особу за власним переконанням, керуючись міркуванням справедливості та не обмежуючись формальними вимогами закону, навіть за умови встановлення ознак злочину [9, с. 22–23].

Слід звернути увагу, що в досліджуваній період, велике значення для притягнення до кримінальної відповідальності мали суб'єктивні ознаки: соціальне походження суб'єкта, сімейне становище, мотиви і мета злочину [10, с. 201–203, 667–669]. Вказаний перелік

обставин мав значення, оскільки впливав на перелік об'єктивних та суб'єктивних ознак, які бралися до уваги під час визначення діяння як малозначного. Матеріальне визначення злочину давалося вже в перших декретах Радянської влади. Злочиним вважалося таке суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність), яке посягало на радянський суспільний лад, соціалістичний правопорядок, соціалістичну власність, особу та її права [10, с. 202–205]. Саме таке визначення злочину стало основою для розвитку ідеї про малозначність діяння. Особливий інтерес щодо цього представляє вказівка у ст. 16 «Керівних начал з кримінального права РРФСР» про некараність винуватого, якщо він або діяння, яке він вчинив, втратили небезпечність для даного ладу. Із серпня 1920 р. «Керівні начала з кримінального права РРФСР» були офіційно введені в дію на території України і набули поширеного застосування [10, с. 320–322].

Зміна суспільних відносин вимагала й зміцнення правопорядку, законності в нових радянських суспільних відносинах та, відповідно, проведення кодифікації кримінального законодавства. 23 серпня 1922 р. Всеукраїнський Центральний Виконавчий Комітет (далі – ВЦВК) прийняв постанову, відповідно до якої Кримінальний кодекс УРСР набирав чинності з 15 вересня 1922 р. Кримінальний кодекс (далі – КК) УРСР, який складався із Загальної та Особливої частин, у ст. 6 містив визначення злочину як будь-якої суспільно небезпечної дії або бездіяльності, що загрожує основам радянського ладу і правопорядку, встановленому робітничо-селянською владою на перехідний до соціалістичного суспільства період часу [10, с. 465]. КК не сприйняв положення про право суду звільняти від покарання при малозначності діяння. Правознавці того часу оцінювали вказане положення як серйозний недолік Кримінального кодексу УРСР [11, с. 155].

9 лютого 1925 р. Президія ВЦВК УРСР доповнила Кримінально-процесуальний кодекс (далі – КПК) 1923 р. ст. 4-а та пов'язаними з нею ст.ст. 203-а та 222-а, які визначали порядок застосування ст. 4-а. Згідно новели, суд і прокурор мали право відмовити у порушенні кримінальної справи у тих випадках, коли діяння особи, яка притягується до відповідальності, хоча і містить у собі ознаки злочину, передбаченого КК, але не може визнаватися суспільно небезпечним внаслідок своєї незначності, мізерності своїх наслідків і коли порушення кримінального переслідування або подальше провадження справи є очевидно недоцільним (ст. 4-а КПК). Ще до затвердження новели від 9 лютого 1925 р., Верховний суд УРСР, маючи на увазі її проект, у Директивному листі від 14 січня 1925 р. пропонував при передачі до суду ретельно обговорювати питання про наявність складу злочину в діях обвинуваченого з точки зору основних положень Загальної частини КК, не обмежуючись формальним підходом до вирішення цього питання [12, с. 124–125].

Більшість правознавців розглядали цю статтю «розвантажуючою», тією, що має лише технічний характер. Інші правознавці у 1920-х рр. вважали, що ця норма відповідає матеріально-правовим поглядам законодавця й роз'яснює притаманне радянському кримінальному праву розуміння злочину, а тому є принциповою за суттю [13, с. 361].

Місце новели у КПК УРСР, а не КК УРСР, яка повинна бути поставлена у зв'язок із визначенням злочину, пояснюють по-різному, хоча все вищезазначене і текст самої ст. 4-а КПК УРСР, в якій дається посилання на ст. 6 КК УРСР, що визначає злочин, не дозволяє отождествляти ці норми. До новели в КПК УРСР від 9 лютого 1925 р. практика йшла шляхом припинення справ про незначні злочини у зв'язку із відсутністю складу злочину у розумінні ст. 6 КК УРСР. Правильність такого рішення була підтверджена у вищезгаданому Директивному листі Верховного Суду СРСР від 14 січня 1925 р. Склад злочину не протиставлявся суспільній небезпеці, обидва поняття розглядалися в нерозривній єдності. Включивши у КПК УРСР ст. 4-а, законодавець нібито передбачив самостійну, крім відсутності складу злочину (п. 5 ст. 4 КПК УРСР), підставу припинення кримі-

нальної справи. Це положення свідчило про те, що малозначність діяння, про яке вказано у ст. 4-а КПК УРСР, не є суспільно небезпечним, але містить в собі склад злочину. Ця думка підкреслювалася Верховним Судом у декількох постановках [14, с. 565–566].

У постановках Верховного Суду УРСР зазначалось, що ст. 4-а КПК підлягала застосуванню у виняткових випадках, проте сфера її застосування не обмежувалась конкретним переліком статей кримінального закону. Наприклад, М.М. Гродзинський вважав, що законодавець чинить правильно, відмовляючись від обмеження кола кримінальних справ, на які розповсюджується застосування ст. 4-а КПК УРСР. В.Л. Громов відзначав труднощі у застосуванні цієї статті щодо замаху на життя, здоров'я і т. і., але припускав виключні випадки спрямування їх на припинення кримінальних справ [15, с. 483]. На практиці намітилася тенденція до надто широкого застосування ст. 4-а КПК УРСР саме в цій частині. Якщо раніше на сторінках юридичних видань ст. 4-а КПК УРСР по суті характеризувалася, загалом, як процесуальна або матеріально-правова, то в період широкого обговорення цієї статті положенням, що містилися в ній, надавалася диференційована оцінка.

Було висловлено пропозицію про розподіл статті на дві самостійні норми. Перша підстава її застосування – малозначність діяння й незначність наслідків – розглядається як матеріальна норма, яку слід було б перенести у КК, як другу частину ст. 6. КК УРСР, друга частина – підстава для застосування ст. 4-а КПК УРСР – очевидна недоцільність порушення кримінального переслідування або подальшого судочинства – оцінювалася, як правило, як процесуальна норма. І дійсно, недоцільність, не будучи конкретизованою в законі, могла розглядатися як чисто процесуальне поняття [15, с. 483].

Про поділ ст. 4-а КПК УРСР на дві частини писав і М.В. Криленко, вважаючи можливим зберегти лише першу її частину. Право припинення справи з міркувань «недоцільності» без зазначень конкретних критеріїв, на його думку, повинно бути абсолютно відібрано у будь-яких судових установ, тому що, крім свавілля й плутанини, вона нічого нового породити не може [16, с. 44]. Однак, суперечки з приводу ст. 4-а КПК закінчилися інакше. Статтю виключили з КПК УРСР, а виражені в ній ідеї знайшли більш повний розвиток у примітках до ст. 6 і у ст. 8 КК УРСР 1927 р. [10, с. 535, 668].

Згідно з приміткою до ст. 6 КК УРСР 1927 р. малозначність діяння визначалася так: «Не є злочином дія, яка, хоча формально і підпадає під ознаки будь-якої статті Особливої частини КК, але в силу очевидної малозначності й відсутності шкідливих наслідків позбавлена характеру суспільної небезпеки». Таким чином, для застосування примітки до ст. 6 КК УРСР 1927 р. потрібна була наявність таких ознак: 1) формальний збіг із ознаками будь-якої статті Особливої частини КК УРСР; 2) малозначність дії або бездіяльності; 3) відсутність шкідливих наслідків. Якщо ж мала місце лише одна ознака, примітка до ст. 6 КК УРСР 1927 р. не застосовувалася. Положення ст. 8 КК УРСР 1927 р. стало результатом конкретизації правила, що містилося в останній частині ст. 4-а КПК УРСР.

Підкреслюючи надзвичайність правила, Верховний Суд зазначив: «Примітка до ст. 6 КК є лише виходом для деяких випадків, коли формальний підхід до складу злочину погрожує перетворити законний акт судового вироку у власну протилежність, тобто в акт, з точки зору радянської кримінальної політики, явно недоцільний за своєю суттю». У цьому вислові є дуже цінним застереження від формального підходу до складу злочину, тобто від протиставлення поняття складу злочину й суспільної небезпеки діяння. Припинення справ за вказаним мотивом велося вже в порядку п. 5 ст. 4 КПК УРСР 1927 р., тобто за відсутністю складу злочину [17, с. 909].

В Основах кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 р. з'явилося положення про малозначність діяння в такій редакції: «Не є злочином дія або бездіяльність, яка формально і містить

в собі ознаки будь-якого діяння, що передбачене законом, але в силу малозначності не являє собою суспільної небезпеки» [18, с. 53].

У КК УРСР від 28 грудня 1960 р., який набув чинності 01 квітня 1961 р., малозначність діяння визначалась в ч. 2 ст. 7 наступним чином: «Не є злочином дія або бездіяльність, що хоч формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого кримінальним законом, але через малозначність не являє суспільної небезпеки» [19]. У КК України 1960 р. було внесено 145 змін та доповнень, проте вказане визначення малозначності діяння залишилось незмінним.

П.С. Магилевський, роз'яснюючи вказане положення, у Коментарях до КК України 1960 р. зазначив: «Малозначність діяння означає, що вчинена дія (бездіяльність) або зовсім не спричинила і не могла спричинити шкоди, або спричинила чи могла спричинити лише дуже незначну шкоду. Якщо в діянні встановлені ознаки, які вказані в ч. 2 ст. 7 КК УРСР 1960 р., справа підлягає закриттю за відсутністю складу злочину (п. 2 ст. 6 КПК УРСР 1960 р.)» [20, с. 19–21; 21, с. 39]. Після проголошення Україною незалежності 24 серпня 1991 р., наша держава постала перед проблемою зміни всієї системи відносин, а також перед проблемою оновлення всього законодавства, зокрема і кримінального.

У КК України 2001 р. поняття малозначності діяння наведено у ч. 2 ст. 11. Відповідно до диспозиції ч. 2 ст. 11 КК України «не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі» [22].

Головним у цьому визначенні є вказівка на те, що малозначне діяння не є злочином, не становить суспільної небезпеки, наявність якої є однією з ознак злочину. Порівняння визначення малозначності діяння, яке наведене у ч. 2 ст. 7 КК України 1960 р. та у ч. 2 ст. 11 КК України 2001 р. свідчить про те, що до поняття малозначності діяння у діючому КК України додано вказівку на «відсутність істотної заподіяної шкоди», а також «відсутність загрози її заподіяння», тобто по суті законодавець уточнює поняття малозначності діяння.

Висновки. Отже, внаслідок дослідження історії становлення малозначності діяння в кримінальному законодавстві України нами були отримані наступні висновки. Поняття малозначності діяння не існувало в дореволюційному кримінальному законодавстві. В історичних пам'ятках права IX – XVIII ст.ст. чіткого поділу правопорушень на види (злочин та інші види правопорушень) не існувало. Проте у вказаних історичних пам'ятках права злочин та інші види правопорушень відмежовувались від правомірної поведінки, як правило, розміром завданої шкоди.

Вперше поняття малозначності діяння виникло в радянському кримінальному законодавстві. Спочатку малозначність діяння мала суто процесуальне значення, містилась у положеннях кримінального процесуального законодавства УРСР та вказувала на відсутність складу злочину як підставу закриття кримінальної справи. Згодом вказане положення було перейняте кримінальним законодавством. Погляди вчених щодо значення та необхідності існування вказаного положення в радянському кримінальному праві були різними, проте більшість вчених звертали увагу на зловживання судовими органами у застосуванні положення про малозначність діяння.

Подальшими напрямками вивчення малозначності діяння можуть бути дослідження її об'єктивних та суб'єктивних ознак, а також міждисциплінарного значення малозначності діяння.

Література:

1. Бочарников Д.М. Грушевський про історію створення та кримінальне право «Руської Правди» / Бочарников Д.М. // Право України. – 1996. – № 11. – С. 65–70.
2. Российское законодательство X–XX вв.: в 9-ти т. / Под общ. ред. д.ю.н. О.И. Чистякова: Законодательство Древней Руси. – Т. 1: Отв. ред. В.Л. Янин. – М.: Изд-во Юр. лит-ра, 1984. – 28–46 с.

3. Білецький Л.Т. Руська правда й історія її тексту / Л.Т. Білецький. – Вінніпег: Українська Вільна Академія Наук в Канаді., 1993. – 26 с.
4. Пмятники права Киевского государства X–XII вв. / Составитель доцент А.А. Зимин. Гос. изд-во Юр. лит. – М.: 1952. – 83 с.
5. Юшков С.В. Русская правда. Происхождение, источники, ее значение / С.В. Юшков – М.: Гос. издат. юрид. лит., 1950. – 75, 378 с.
6. Хрестоматія з історії держави і права України / [В.Д. Гончаренко, А.Й. Рогожин, О.Д. Святоцький] – К.: Ін Юре, 2000. – С. 58–83.
7. Слабченко М.Є. Як судився малоросійський народ / М.Є. Слабченко // Київська старовина. – 1994. – № 1. – С. 44.
8. Хрестоматія з правознавства / укладачі Козинцев І.П., Козаченко Л.М. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 697 с.
9. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР: 1917 – 1952 гг. – М.: Госюриздат, 1953. – 22–23 с.
10. Історія держави і права УРСР в 3 т.: 1917–1967 рр. / під ред. Бабій Б.М. – К.: Наукова думка, 1967. – Т.1: 1917–1937 рр. – 668 с.
11. Истрин А.Я. Развитие советской уголовной политики / А.Я. Истрин. – М.: Гос. издат-во, 1993. – 155 с.
12. Директивный лист Верховного суда РСФСР от 14 января 1925 г. // Еже-недельник советской юстиции. – 1925. – № 5. – С. 124–125.
13. Гродзинский М.М. Начала целесообразности в обвинении / М.М. Гродзинский // Вестник советской юстиции. – 1926. – № 12. – С. 361.
14. Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 17 мая 1926 г. «О праве отказа обвиняемого от применения ст. 4-а УПК и требо-вании рассмотрения дела по существу» // Ежедневник советской юстиции. – 1925. – № 20. – С. 566.
15. Громов В.Л. Целесообразность как социально-правовой принцип советского законодательства (О пределах применения ст. 4-а УПК) / В.Л. Громов // Ежедневник советской юстиции. – 1925. – № 18. – С. 483.
16. Крыленко М.В. Пределы применения ст. 4-а УПК / М.В. Крыленко // Ежедневник советской юстиции. – 1927. – № 2. – С. 44.
17. Постановление Пленума Верховного суда РСФСР от 28 июня 1926 г. // Ежедневник советской юстиции. – 1926. – № 29. – С. 909.
18. Основы уголовного законодательства СССР и союзных республик. ч. 2 ст. 7. – М.: Юридическая лит-ра, – 1969, – 53 с.
19. Кримінальний кодекс України: введено в дію з 01 квітня 1961 р. Законом УРСР від 28 грудня 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.
20. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: Спеціальний випуск / Гол. ред. В.С. Ковальський. – К.: Бюлетень законодавства і юридичної практики України, 1994. – 589 с.
21. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий – ответственные редакторы С.С. Яценко, В.И. Шакун. – К.: Правові джерела, 1998. – 1088 с.
22. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – 131 с.

Маломуж С. И. Малозначительность деяния в истории уголовного права Украины

Аннотация. Статья посвящена исследованию истории малозначительного деяния в уголовном законодательстве. Установлено, что малозначительности деяния не существовало в дореволюционном уголовном законодательстве. Впервые понятие малозначительности деяния возникло в советском уголовном законодательстве. Сначала малозначительность деяния имела процессуальное значение, впоследствии указанное понятие было воспринято уголовным законодательством.

Ключевые слова: малозначительность деяния, преступление, генезис, история, развитие, советское уголовное право.

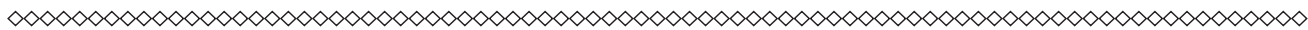
Malomuzh S. Insignificance of the acts in the history of criminal law of Ukraine

Summary. The article investigates the history of insignificant offense in the criminal law. It was established that there were no acts of little significance in pre-revolutionary criminal law. The concept of insignificance acts occurred in the Soviet criminal law. First, there has been a procedural act insignificance value, and then it said the concept was perceived by criminal law.

Key words: insignificance of the acts, crime genesis, history, development, Soviet criminal law.



КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС,
КРИМІНАЛІСТИКА,
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ



*Білокінь Р. М.,
кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ*

УМОВИ ТА ПОРЯДОК НАКЛАДЕННЯ ГРОШОВОГО СТЯГНЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Анотація. У статті досліджується процесуальна форма накладення грошового стягнення як заходу кримінальної процесуальної відповідальності у разі неприбуття на виклик чи невиконання обов'язків, які поклалися на особу під час обрання запобіжного заходу. Виявлено недоліки правового регулювання цього питання, запропоновано зміни та доповнення до Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: накладення грошового стягнення, кримінальна процесуальна відповідальність, невиконання обов'язків, неявка на виклик.

Постановка проблеми. Накладення грошового стягнення є одним із заходів забезпечення кримінального провадження, суть якого полягає у притягненні до кримінальної процесуальної відповідальності осіб, які не виконали кримінальних процесуальних обов'язків. Грошове стягнення також зобов'язує учасників кримінального процесу до виконання покладених на них кримінальних процесуальних обов'язків під загрозою зазнання втрат майнового характеру. А тому воно є досить ефективним заходом забезпечення кримінального провадження.

Втім аналіз судової статистики свідчить, що грошове стягнення не отримало належного визнання під час здійснення кримінального провадження. Відповідно до звіту судів першої інстанції протягом 2015 р. до слідчих суддів надійшло всього 229 клопотань про накладення грошового стягнення, з яких задоволено 131 [1]. Серед причин такого ігнорування можливістю звернення до суду з клопотанням про накладення грошового стягнення можна назвати те, що цей захід забезпечення кримінального провадження є новелою Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України 2012 р., а тому слідчі не мають напрацьованої практики його застосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню проблеми накладення грошового стягнення присвятили свої роботи В.В. Гевко, Н.С. Карпов, Г.К. Кожевников, М.В. Лиманська, М.А. Макаров, А.М. Мартинців, О.С. Пахолок, С.М. Смоков, О.Ю. Татаров, Л.Д. Удалова, О.Г. Шило, А.О. Штанько. У працях вказаних науковців основна увага зверталася на процедурні питання накладення грошового стягнення. Але дослідженню умов накладення грошового стягнення вчені не приділяли належної уваги, хоча це питання є не менш важливими для правозастосування.

Метою статті є дослідження умов та порядку накладення грошового стягнення у разі неприбуття особи на виклик чи невиконання обов'язків, які поклалися на особу під час обрання запобіжного заходу, виявлення недоліків правового регулювання цього питання та вирішення шляхів їх усунення.

Виклад основного матеріалу. До загальних умов накладення грошового стягнення вчені відносять: наявність розпочатого кримінального провадження та закріплення за особою

відповідного процесуального статусу його учасника; покладання на учасника кримінального провадження у визначеному законом порядку певних процесуальних обов'язків; відсутність поважних причин невиконання процесуального обов'язку або неповідомлення про наявність поважних причин; дотримання процесуального порядку виконання певної процесуальної дії [2, с. 141–144].

Аналіз норм КПК України дозволяє стверджувати, що грошове стягнення накладається за вчинення таких двох видів кримінальних процесуальних правопорушень: 1) неприбуття на виклик (ст.ст. 139, 323, 325, 326, 327 КПК України); 2) невиконання обов'язків, які поклалися на особу під час обрання запобіжного заходу (ст.ст. 179, 180, 493 КПК України). А тому, вказані загальні умови накладення грошового стягнення мають свої особливості під час застосування грошового стягнення при вчиненні цих діянь.

Неприбуття на виклик є найбільш типовим кримінальним процесуальним правопорушенням, яке є підставою застосування кримінальної процесуальної відповідальності у формі накладення грошового стягнення. Так, у ч. 1 ст. 139 КПК України вказано, що, якщо підозрюваний, обвинувачений, свідок, потерпілий, цивільний відповідач, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, який був у встановленому цим Кодексом порядку викликаний (зокрема, наявне підтвердження отримання ним повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом), не з'явився без поважних причин або не повідомив про причини свого неприбуття, на нього накладається грошове стягнення у розмірі: від 0,25 до 0,5 розміру мінімальної заробітної плати – у випадку неприбуття на виклик слідчого, прокурора; від 0,5 до 2 розмірів мінімальної заробітної плати – у випадку неприбуття на виклик слідчого судді, суду [3].

Відповідно до положень вказаної норми грошове стягнення накладається на підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого, цивільного відповідача, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Але цей перелік не охоплює всіх учасників кримінального провадження, які зобов'язані з'являтися на виклик слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. Адже з'являтися за викликом зобов'язані також захисник (ч. 2 ст. 47 КПК України), третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, його представник (ч. 7 ст. 64-2 КПК України), перекладач, експерт, спеціаліст (п. 1 ч. 3 ст. 68, п. 2 ч. 5 ст. 69, п. 1 ч. 5 ст. 71 КПК України). А тому вважаємо, що в ч. 1 ст. 139 КПК України слід закріпити ширший перелік осіб, які притягаються до кримінальної процесуальної відповідальності у разі неприбуття на виклик. Висновок про те, чи є конкретний учасник кримінального провадження суб'єктом, на якого накладається грошове стягнення у разі неприбуття на виклик, слід пов'язати з наявністю в цього учасника кримінального провадження відповідного процесуального обов'язку.

Однією з умов накладення грошового стягнення є покладання на учасника кримінального провадження обов'язку прибути за викликом, а в разі неможливості прибути у визначений строк – заздалегідь повідомити про це слідчого, прокурора, слідчого суддю, суд. Вказана умова є комплексною та містить такі складові: доведення обов'язків до відома учасника кримінального провадження, їх роз'яснення, попередження про можливість накладення грошового стягнення у разі невиконання цих обов'язків [2, с. 142–143]. На реалізацію вказаної умови спрямоване положення ч. 1 ст. 137 КПК України, де, зокрема, вказано, що повістка про виклик має містити відомості про наслідки неприбуття особи за викликом із зазначенням тексту відповідних положень закону.

Грошове стягнення не накладається, якщо є поважні причини, через які особа не може з'явитися на виклик, про які вона заздалегідь повідомила орган, який її викликав. Перелік поважних причин неприбуття на виклик міститься у ч. 1 ст. 138 КПК України, де «законодавець вказав ті обставини, які найбільш часто зустрічаються на практиці. Проте, цей перелік поважних причин неприбуття особи на виклик не є вичерпним» [4, с. 196]. Тому під час накладення грошового стягнення в кожному конкретному випадку слідчий суддя, суд має оцінити ситуацію, що склалася під час неприбуття на виклик, та визначитися із поважністю причин неприбуття.

Дотримання слідчими, прокурорами, слідчими суддями чи суддями кримінальної процесуальної форми здійснення виклику є важливою умовою накладення грошового стягнення. В Узагальненні судової практики звертається увага на те, що норми, які регулюють порядок накладення грошового стягнення, перебувають у системному зв'язку із нормами, які передбачають порядок виклику. Адже виникнення обов'язку, який є підставою для грошового стягнення, пов'язується із попереднім застосуванням виклику [5].

Загальні правила здійснення виклику такі: особа викликається шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику за телефоном або телеграмою; повістка про виклик вручається особі працівником органу зв'язку, працівником правоохоронного органу, слідчим, прокурором, секретарем судового засідання; особа має отримати повістку про виклик або бути повідомленою про нього іншим шляхом не пізніше ніж за 3 дні до дня, коли вона зобов'язана прибути за викликом; належним підтвердженням отримання повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом є розпис особи про отримання повістки чи будь-які інші дані, які підтверджують факт вручення особі повістки про виклик або ознайомлення з її змістом (ст. 135, 136 КПК України).

Грошове стягнення може накладатися лише при дотриманні вказаних вимог КПК України. Так, ухвалою слідчого судді Сокальського районного суду Львівської області від 22 травня 2013 р. відмовлено у задоволенні клопотання слідчого про накладення грошового стягнення на Ч., оскільки під час розгляду справи встановлено, що виклик двічі проведено з порушенням вимог, викладених у ч. 8 ст. 135 КПК (повістку про виклик було вручено менш ніж за 3 дні до дня виклику) [5].

Грошове стягнення за невиконання обов'язків, які поклалися на особу під час обрання запобіжного заходу, застосовується у разі вчинення таких кримінальних процесуальних правопорушень: 1) невиконання підозрюваним, обвинуваченим умов особистого зобов'язання (ст. 179 КПК України); 2) невиконання особами взятих на себе обов'язків щодо особи-

стої поруки (ст. 180 КПК України) чи нагляду за неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим (ст. 493 КПК України).

Суб'єктом кримінальної процесуальної відповідальності у вказаних випадках є: підозрюваний, обвинувачений (при невиконанні обов'язків особистого зобов'язання); особистий поручитель (при невиконанні обов'язків щодо забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого); батьки, опікуни, піклувальники (при невиконанні обов'язків щодо забезпечення належної поведінки неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого).

Досліджуючи питання накладення грошового стягнення, вчені звертають увагу на проблему визначення кола осіб, на яких грошове стягнення може накладатися [6, с. 339]. Адже в ч. 1 ст. 144 КПК України вказано, що грошове стягнення може бути накладено на учасників кримінального провадження. Законодавче тлумачення терміну «учасники кримінального провадження» міститься у п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України. Втім, у цьому переліку немає поручителів. Тому О.Ю. Татаров зауважує, що «КПК України додатково визначає категорію осіб, щодо яких може застосовуватися грошове стягнення, проте, які не відносяться до учасників кримінального провадження» [7, с. 166]. Щоб виправити цю законодавчу колізію, пропонуємо перелік учасників кримінального провадження, які вказані в п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України доповнити такими особами: «поручитель, особа, яка зобов'язана наглядати за неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим».

Процесуальна форма застосування запобіжних заходів, визначених в ст.ст. 179, 180, 493 КПК України, містить вимоги щодо обов'язкового повідомлення підозрюваного, обвинуваченого, особистого поручителя чи батьків, опікунів, піклувальників про покладення на них певних обов'язків, роз'яснення суті цих обов'язків та попередження про настання негативних наслідків у разі їх невиконання. Так, в ч. 2 ст. 179 КПК України визначено, що підозрюваному, обвинуваченому письмово під розпис повідомляються покладені на нього обов'язки та роз'яснюється, що в разі їх невиконання на нього може бути накладено грошове стягнення. У ч. 3 ст. 180 КПК України також вказано, що поручителю роз'яснюється, у вчиненні якого кримінального правопорушення підозрюється або обвинувачується особа, передбачене законом покарання за його вчинення, обов'язки поручителя та наслідки їх невиконання, право на відмову від прийнятих на себе зобов'язань та порядок реалізації такого права [3].

Слід звернути увагу на те, що законодавець не передбачає можливості звільнення особи від накладення грошового стягнення за наявності поважних причин невиконання обов'язків, які поклалися на особу під час застосування певного запобіжного заходу. М.А. Макаров стверджує, що таке законодавче закріплення потребує змін, а тому пропонує ст.ст. 179, 180, 493 КПК України доповнити нормами, які б визначали поважність причин: невиконання підозрюваним покладених на нього обов'язків за умови застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання; невиконання поручителем взятих на себе зобов'язань за умови застосування запобіжного заходу у вигляді особистої поруки; невиконання батьками, опікунами, піклувальниками неповнолітнього підозрюваного обов'язку щодо нагляду за ним [8, с. 80]. Вважаємо, що така пропозиція є слушною. Адже в ч. 3 ст. 146 КПК України визначено, що слідчий суддя, суд накладає на особу грошове стягнення, встановивши, що особа не виконала покладених на неї процесуальних обов'язок без поважних причин.

Дотримання кримінальної процесуальної форми застосування запобіжного заходу як умова накладення грошового стягнення полягає в дотриманні як загальних вимог застосування запобіжних заходів, так і окремих, притаманних для конкретного запобіжного заходу. Зокрема, умови застосування особистої поруки наступні: поручителями можуть бути особи, що заслуговують на довіру; слідчий суддя має впевнитися, що поручителі дійсно можуть позитивно впливати на поведінку підозрюваного, обвинуваченого та забезпечити його доставлення; застосовується тільки за клопотанням або за згодою поручителів [9, с. 123–124]. Передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд також здійснюється лише за наявності згоди батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи та згоди неповнолітнього (ч. 3 ст. 493 КПК України).

Слід звернути увагу на те, що положення ч. 4 ст. 493 КПК України зобов'язує суд зібрати відомості про особу батьків, опікунів або піклувальників, їхні стосунки з неповнолітнім. Вважаємо, що таке положення потребує уточнення. Адже відповідно до ч. 6 ст. 493 КПК питання передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи розглядається за клопотанням прокурора за правилами обрання запобіжного заходу або за клопотанням сторони захисту під час розгляду питання про обрання запобіжного заходу. Тому збирати відомості про особу батьків, опікунів або піклувальників, їхні стосунки з неповнолітнім має не суд, а особа, яка звертається з відповідним клопотанням. Суд має лише оцінити подані відомості, з'ясувати, чи можуть батьки, опікуни, піклувальники належно здійснювати нагляд за неповнолітнім, та винести відповідне рішення.

Процесуальний порядок накладення грошового стягнення досить ґрунтовно був досліджений вітчизняними вченими [7, с. 168; 8, с. 76–81; 10, с. 76]. Узагальнення їх праць та аналіз норм КПК України щодо регламентації заходів забезпечення кримінального провадження в цілому та накладення грошового стягнення зокрема свідчить про певне «спрощення» процесуальної форми застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження.

По-перше, у ч. 2 ст. 144 КПК України нічого не зазначено про необхідність погодження клопотання слідчого про накладення грошового стягнення із прокурором. На відміну від цього, погодження у прокурора потребують клопотання слідчого про застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом (ч. 1 ст. 150 КПК України), про відсторонення від посади (ч. 1 ст. 155 КПК України), про тимчасовий доступ до речей і документів (ч. 1 ст. 159 КПК України), про арешт майна (ч. 1 ст. 171 КПК України). Окрім цього, в п. 5 ч. 2 ст. 40 КПК України передбачено, що слідчий уповноважений звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. А тому підтримуємо вчених, які вважають, що клопотання слідчого про накладення грошового стягнення слід погоджувати з прокурором.

По-друге, у ч. 1 ст. 145 КПК України вказані вимоги до змісту клопотання про накладення грошового стягнення, яке розглядається лише під час досудового розслідування. Вимоги до змісту клопотання, з яким прокурор звертається до суду під час судового провадження, у вказаній нормі не визначені. Це обумовлено тим, що під час судового провадження питання про накладення грошового стягнення на особу розглядається негай-

но після його ініціювання (ч. 2 ст. 146 КПК України). Тому під час судового розгляду клопотання про накладення грошового стягнення заявляється прокурором усно.

По-третє, процесуальна форма накладення грошового стягнення не передбачає обов'язку слідчого чи прокурора надавати особі, відносно якої це питання вирішується, копій клопотання та матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовують підстави його застосування. Хоча така процедура передбачена для вирішенні питання про застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом, (ч. 2 ст. 150 КПК України) чи відсторонення від посади (ч. 2 ст. 155, КПК України). Підтримуємо вчених, які стверджують, що процедура надання учаснику кримінального провадження копій клопотання та матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує свої доводи, має бути передбачена і при накладенні грошового стягнення [8, с. 77].

По-четверте, у положеннях гл. 12 КПК України не передбачена процедура повернення клопотання про накладення грошового стягнення прокурору, якщо воно подане без дотримання вимог, закріплених у ст. 145 КПК України. Разом з цим, процедура повернення прокурору клопотання на доопрацювання передбачена під час розгляду клопотання про застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом, про відсторонення від посади, про арешт майна. А тому вчені-процесуалісти одностайні в тому, що в ч. 1 ст. 146 КПК України слід закріпити можливість повернення клопотання про накладення грошового стягнення прокурору, якщо воно подане без дотримання правил, закріплених у ст. 145 КПК України [10, с. 76; 7, с. 168].

По-п'яте, відповідно до положень ч. 2 ст. 146 КПК України неприбуття на судові засідання службової особи, яка внесла клопотання про накладення грошового стягнення, та особи, на яку грошове стягнення може бути накладено, не перешкоджає розгляду цього питання. Щодо можливості розгляду клопотання про накладення грошового стягнення без особи, стосовно якої це питання розглядається, то тут слід погодитися із законодавцем. А от щодо участі слідчого чи прокурора під час розгляду клопотання про накладення грошового стягнення, то вважаємо, що вчені цілком слушно наголошують на тому, що їхня присутність є обов'язковою, адже на слідчого, прокурора покладається тягар доказування перед слідчим суддею наявності підстав накладення грошового стягнення [8, с. 78].

По-шосте, у ч. 3 ст. 146 КПК України зазначено, що слідчий суддя, суд, встановивши, що особа не виконала покладених на неї процесуальних обов'язків без поважних причин, накладає на неї грошове стягнення. А зі змісту положень ст. 145 КПК України випливає, що встановити факт невиконання учасником кримінального провадження покладених на нього обов'язків, слідчий суддя може лише на підставі дослідження копій матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує свої доводи, та які додані до відповідного клопотання. На відміну від цього, під час розгляду клопотань про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, про відсторонення від посади, про арешт майна слідчий суддя має право заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання. Тому вважаємо за доцільне підтримати вчених, які пропонують розширити повноваження слідчого судді, суду під час дослідження підстав накладення грошового стягнення [11, с. 102].

Окрім цього, у нормах гл. 12 КПК України закріплена особлива процедура можливості перегляду рішення про накла-

дення грошового стягнення. Адже ухвала слідчого судді про накладення грошового стягнення не підлягає оскарженню в апеляційному порядку, її скасування можливе за результатами розгляду відповідного клопотання, поданого особою, на яку було накладено грошове стягнення та яка не була присутня під час розгляду цього питання слідчим суддею [5]. Такий порядок перегляду рішення про накладення грошового стягнення суттєво відрізняється від апеляційного провадження. Адже ухвала про накладення грошового стягнення може бути скасована не вищестоящим судом, а тим самим органом, який її постановив, а ініціатором перегляду ухвали може бути лише особа, на яку було накладено грошове стягнення, якщо вона не була присутня під час розгляду цього питання [12, с. 271]. У зв'язку з цим особа, яка була присутня під час розгляду клопотання про застосування щодо неї грошового стягнення та вважає його несправедливим, не має права на оскарження судового рішення про накладення на неї майнових санкцій. Вважаємо, що це положення не відповідає конституційному принципу забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, який закріплений у ст. 129 Конституції України. А тому підтримуємо думку Н.С. Карпова та А.О. Штанька, які пропонують учаснику кримінального провадження, який не згоден із рішенням про накладення на нього грошового стягнення, надати право оскаржити це судові рішення в апеляційному порядку [10, с. 76].

Висновки. Накладення грошового стягнення є кримінальною процесуальною відповідальністю, під час застосування якої на особу покладається новий процесуальний обов'язок щодо зазнання втрат майнового характеру. Тому процесуальна форма прийняття рішення про накладення грошового стягнення має бути не «спрощеною», а, навпаки, потребує додаткових гарантій унеможливлення безпідставного притягнення особи до кримінальної процесуальної відповідальності. Процесуальна форма прийняття рішення про накладення грошового стягнення потребує вдосконалення в частині розширення повноважень: слідчого та прокурора (щодо їх обов'язкової участі під час розгляду клопотання та необхідності погодження прокурором клопотання слідчого); слідчого судді, суду (щодо повернення клопотання прокурору для усунення недоліків та розширення можливостей дослідження підстав накладення грошового стягнення); особи, щодо якої розглядається клопотання про накладення грошового стягнення (в частині отримання копій клопотання та матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує свої доводи, та щодо можливості апеляційного оскарження прийнятого рішення).

Література:

1. Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2015 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://court.gov.ua/sudova_statystyka/Sud_statustuka_Zvit_2015/
2. Заходи забезпечення кримінального провадження: наук.-практ. посіб. / [О.І. Богатирьова, А.О. Галай, О.З. Гладун та ін.]; за заг. ред. В.Т. Маляренка. – К.: Національна академія прокуратури України, 2015. – 310 с.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
4. Кримінальний процес: [підручник] / [В.В. Коваленко, Л.Д. Удалова, Д.П. Письменний та ін.]. – К.: Центр учбової літератури, 2013. – 544 с.
5. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження: витяг. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14#Find>
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х.: Одіссей, 2013. – 1104 с.
7. Татаров О.Ю. Накладення грошового стягнення як захід забезпечення кримінального провадження / О.Ю. Татаров // Південноукраїнський правничий часопис. – 2014. – № 4. – С. 165–169.
8. Макаров М.А. Судовий контроль у кримінальному провадженні / М.А. Макаров. – Київ: Центр учбової літератури, 2016. – 340 с.
9. Кримінальний процес України у питаннях і відповідях: [навч. посіб.]: 4-те вид., перероб. і доповн. / [Л.Д. Удалова, В.В. Рожнова, Д.О. Савицький, О.Ю. Хабло, О.В. Римарчук]. – К.: КНТ, – 2016. – 269 с.
10. Карпов Н.С. Накладення грошового стягнення на учасників кримінального провадження (діагностика проблеми) / Н.С. Карпов, А.Д. Штанько // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 1. – С. 70–78.
11. Гловюк І.В. Окремі аспекти доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчим суддею / І.В. Гловюк // Право України. – 2014. – № 10. – С.97–103.
12. Кримінальний процес: [підручник] / [Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.]; за ред. В.Я. Тація. – Х.: Право, 2013. – 824 с.

Белоконь Р. М. Условия и порядок наложения денежного взыскания в уголовном производстве

Аннотация. В статье исследуется процессуальная форма наложения денежного взыскания как мера уголовной процессуальной ответственности в случае неявки на вызов или невыполнения обязанностей, возлагавшихся на лицо при избрании меры пресечения. Выявлены недостатки правового регулирования этого вопроса, предложены изменения и дополнения в Уголовный процессуальный кодекс Украины.

Ключевые слова: наложение денежного взыскания, уголовная процессуальная ответственность, невыполнение обязанностей, неявка на вызов.

Bilokin R. Conditions and procedure of imposing a monetary penalty in criminal proceedings

Summary. In the article studies the procedural form of imposing a monetary penalty as a measure of procedural criminal liability in the event of failure to appear at summons or perform the obligations vested on the person during a bail hearing. The shortcomings of legal regulation of this issue are revealed, and amendments to the Criminal Code of Ukraine are proposed.

Key words: monetary penalty, criminal procedural liability, perform the obligations, default on call.

Калімбет І. Л.,
аспірант кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Міжнародного гуманітарного університету

ХАРАКТЕРИСТИКА СЛІДЧИХ СИТУАЦІЙ ПОЧАТКОВОГО ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ ОРГАНІЗОВАНИМИ ГРУПАМИ НЕПОВНОЛІТНІХ

Анотація. У статті на підставі вивчення матеріалів кримінальних проваджень та проведеного анкетування працівників слідчих підрозділів виокремлено типові ситуації початкового етапу розслідування корисливо-насильницьких злочинів, які вчиняються організованими групами неповнолітніх. Визначено відповідну систему завдань та алгоритмів їх вирішення для кожної ситуації.

Ключові слова: початковий етап розслідування, типова слідча ситуація, неповнолітні, організовані злочинні групи, корисливо-насильницькі злочини.

Постановка проблеми. Важливою категорією методики розслідування злочинів протягом тривалого часу залишається слідча ситуація як одна із центральних категорій криміналістичної науки. Аналіз наукового доробку вчених-криміналістів засвідчує, що, незважаючи на наявність різноманітних поглядів щодо розуміння сутності діяльності із розслідування злочинів, більшість науковців розглядає розслідування злочинів як складну, структуровану діяльність. У дослідженні ми солідаризуємось з позицією науковців, які стверджують, що розслідування злочинів – це пізнавальна та засвідчувальна діяльність, яка полягає у всебічному, повному і об'єктивному встановленні наявності чи відсутності події злочину, особи, яка його вчинила, та інших обставин, що мають значення для справи [1, с. 15]. Необхідно зауважити, що у будь-якому разі слідчий діє у конкретних суб'єктивних та об'єктивних умовах дійсності, що й зумовлює виокремлення напрямів його пріоритетної уваги, вибір тактичних прийомів, визначення кола суб'єктів для співпраці та у результаті задає відповідну програму розслідування конкретного злочину. Необхідно звернути увагу й на те, що у сучасній криміналістичній доктрині ситуаційний підхід як відповідна методологічна основа наукового пізнання набуває значної популярності, оскільки виступає підґрунтям для формування інноваційних концепцій алгоритмізації слідчої діяльності [1] та розробки конкретних технологій розслідування злочинів [2].

Мета статті – охарактеризувати сприятливі слідчі ситуації початкового етапу розслідування корисливо-насильницьких злочинів неповнолітніх.

Виклад основного матеріалу дослідження. Використовуючи методологічні напрацювання вчених, доходимо висновку, що перш за все типові слідчі ситуації початкового етапу розслідування злочинів цієї категорії можуть бути розподілені на *сприятливі* та *несприятливі*. Ми не претендуємо на винятковість та безапеляційність такої позиції, а формуємо відповідні підгрупи, виходячи із аналізу матеріалів слідчої практики.

Так, перш за все необхідно виокремити сприятливі типові слідчі ситуації початкового етапу розслідування, для яких характерними є:

- наявність достатньої інформації про злочинців чи їх затримання;
- відсутність протидії розслідуванню з боку злочинців чи кримінального середовища загалом, зокрема, коли група неповнолітніх злочинців контролюється організованими злочинними угрупованнями дорослих;
- наявність достатньої кількості фактичних даних для висунення конкретних версій та побудови чіткого алгоритму формування доказової бази у межах кримінального провадження;
- сприяння потерпілих розслідуванню;
- сприяння розслідуванню усіх або окремих членів затриманого організованого злочинного угруповання неповнолітніх тощо.

Так, до переліку *сприятливих слідчих ситуацій* можна віднести такі ситуації.

Ситуація № 1. Група неповнолітніх злочинців затримана на місці злочину або одразу після його вчинення. Як свідчить вивчення матеріалів практики, ця типова слідча ситуація характеризується, на думку слідчих, особливостями, які значним чином впливають на подальший результат розслідування, зокрема: а) відомі усі учасники організованої злочинної групи; б) злочинцями не вжито заходів для приховування злочину; в) майно, здобуте злочинним шляхом, а також знаряддя злочину знаходяться при неповнолітніх, які вчинили злочин; г) фактор раптовості затримання створює сприятливу психологічну обстановку для роботи слідчого із злочинцями.

Як свідчить проведене анкетування, основними завданнями, які підлягають розв'язанню у такій слідчій ситуації є такі завдання.

Встановлення усіх епізодів злочинної діяльності організованої групи неповнолітніх. Алгоритм вирішення: допит усіх учасників групи щодо епізодів попередньої злочинної діяльності; аналіз статистичних даних, а також нерозкритих кримінальних проваджень на предмет можливості вчинення останніх затриманою групою неповнолітніх; орієнтування працівників оперативних підрозділів на виявлення фактів латентних корисливо-насильницьких злочинів, які вчиненні затриманою групою; проведення обшуків за місцем проживання затриманих з метою виявлення майна, здобутого злочинним шляхом, що свідчить про попередню злочинну діяльність групи.

Встановлення системи внутрішньогрупових зв'язків та визначення особи лідера. Алгоритм вирішення: збір та аналітичне опрацювання характеризуючих даних на усіх учасників групи та виявлення особи з чітко вираженими лідерськими якостями; допит учасників групи та аналіз їх поведінки під час допиту; аналіз механізму вчинення злочину з метою встановлення лідера, зокрема проаналізовані нами кримінальні провадження свідчать про те, що у 78,4% випадків саме лідер групи розпочинав вчинення насильницьких дій відносно потерпілих;

орієнтування працівників оперативних підрозділів на отримання інформації з конфіденційних джерел щодо особливостей внутрішньої структури групи та розподілу ролей; вжиття заходів щодо ізоляції лідера групи, зокрема й звернення із поданням щодо обрання відповідного заходу забезпечення кримінального провадження.

Встановлення місць придбання чи виготовлення зброї злочину. Алгоритм вирішення: візуальна оцінка зброї злочину з метою визначення способу їх виготовлення. У контексті цього необхідно відзначити, що 87,2% опитаних слідчих вказують, що оцінюють зброю злочину під час їх вилучення та попереднього огляду та здатні зробити попередній висновок щодо виготовлення об'єкта заводським чи «кустарним» способом. При цьому у більшості випадків групами неповнолітніх використовуються зброю злочину, виготовлені кустарно (битки, кастети тощо), або предмети, які зовні схожі на зброю; водночас вивчення матеріалів практики засвідчує, що для вчинення злочинів групами неповнолітніх використовується і вогнепальна зброя. Проведення огляду місця роботи чи навчання злочинців, а також приміщень господарського призначення за місцем їх проживання з метою встановлення точного місця та засобів, які використовувались для виготовлення зброї злочину.

Встановлення каналів збуту майна, здобутого злочинним шляхом. Алгоритм вирішення: аналіз пріоритетних груп майна громадян, на які спрямована увага злочинців (засоби комунікації, золоті вироби, гроші тощо); опрацювання оперативної інформації щодо можливих місць збуту для кожної з груп, а також осіб, які причетні до збуту майна, отриманого злочинним шляхом; допит затриманих з метою встановлення каналів збуту майна, отриманого злочинним шляхом; перевірка місць реалізації такого майна.

Ситуація № 2. Затриманий один з учасників групи, який співпрацює із слідством. Аналітичне опрацювання матеріалів кримінальних проваджень та анкетування працівників слідчих підрозділів свідчить, що така слідча ситуація є доволі розповсюдженою. Також аналіз кримінальних проваджень свідчить, що учасник організованої злочинної групи неповнолітніх, як правило, був встановлений:

- у результаті затримання під час збуту майна, отриманого у результаті злочинної діяльності;
- у результаті отримання оперативної інформації від осіб, які конфіденційно співпрацюють з оперативними підрозділами;
- у зв'язку зі вчиненням адміністративного правопорушення чи злочину (переважно за ст. ст. 122, 296 Кримінального кодексу України);
- у результаті отримання інформації від потерпілого, який упізнав неповнолітнього за конкретними ознаками під час вчинення злочину.

Аналізуючи матеріали практики та думки працівників слідчих підрозділів, ми виокремили типові завдання, які підлягають вирішенню у такій слідчій ситуації, та визначили алгоритми їх вирішення. На нашу думку, до таких завдань можна віднести такі завдання.

Встановлення усіх учасників організованого угруповання неповнолітніх. Алгоритм вирішення: допит затриманого учасника угруповання; аналітичне опрацювання інформації щодо неповнолітніх, які схильні до вчинення злочинів та проживають у межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Необхідно зауважити, що опитування слідчих засвідчує, що під час такого аналізу особливу увагу необхідно звер-

нути на неповнолітніх, які: а) притягувались до кримінальної відповідальності та засуджені до альтернативних покарань чи відбування покарання з випробуванням; б) відбували покарання у вигляді позбавлення волі у виправних колоніях; в) ведуть аморальний спосіб життя та перебувають у колі уваги інших підрозділів Національної поліції України тощо. Орієнтування оперативних підрозділів на перевірку інформації щодо входження конкретних осіб та складу організованого злочинного угруповання. Вжиття таких заходів зумовлено тим, що, як свідчить вивчення матеріалів практики, затримані неповнолітні під час першого допиту: а) повідомляють неправдиву інформацію; б) приховують інформацію щодо лідера злочинного угруповання; в) вказують на причетність окремих неповнолітніх до вчинення злочинів з мотивів помсти тощо. Проведення слідчих дій, спрямованих на перевірку інформації, отриманої під час першого допиту затриманого неповнолітнього.

Затримання усіх учасників організованого злочинного угруповання. Алгоритм вирішення: встановлення місця проживання кожного з учасників угруповання. Водночас необхідно відзначити, що затримання злочинця у значній кількості випадків проводиться не за місцем його проживання, а за місцем навчання чи проведення дозвілля, що зумовлено необхідністю тактичного використання фактору раптовості. Отримання інформації щодо психологічного портрету неповнолітнього злочинця та іншої інформації, що має тактичне значення, зокрема можливість опору під час затримання, у тому числі й затримання з використанням зброї. Необхідно зауважити, що складання психологічного портрету злочинця є важливим елементом слідчої діяльності, але означений метод використовується традиційно для встановлення особи невідомого злочинця чи типізації рис окремих категорій злочинців [док. див.: 3; 4; 5; 6]. Вжиття необхідних заходів для забезпечення затримання злочинців; вибір конкретних тактичних прийомів затримання; планування переліку та тактики першочергових слідчих дій після затримання усіх учасників організованої злочинної групи неповнолітніх.

Продовжуючи аналіз системи завдань, звернемо увагу на те, що подальші завдання у вказаній слідчій ситуації співпадають із завданнями, які характерні для слідчої ситуації № 1 з відповідними алгоритмами вирішення.

Ситуація № 3. Відома інформація про усіх членів групи та епізоди їх злочинної діяльності. Узагальнення матеріалів кримінальних проваджень свідчить, що наведена ситуація не часто зустрічається у практиці роботи слідчих підрозділів (15,9% випадків), водночас може бути віднесена до групи сприятливих, оскільки характеризується наявністю інформації щодо осіб, які вчинили злочин. У результаті опрацювання матеріалів практики та анкетування встановлено, що у цій ситуації інформація отримується від:

- 1) негласних працівників, які конфіденційно співпрацюють з оперативними підрозділами Національної поліції України:
 - працюють за лінією боротьби з корисливо-насиленією злочинністю;
 - забезпечують оперативне перекриття місць можливого збуту майна, отриманого злочинним шляхом.
- 2) безпосередніх учасників організованого злочинного угруповання неповнолітніх; у контексті цього необхідно звернути увагу на мотиви повідомлення такої інформації працівникам поліції, зокрема:
 - виключення особи з групи злочинців за різні «провини» чи поведінку, яка не відповідає світогляду та моральним принципам сформованої групи неповнолітніх;

– конфронтація учасника групи з лідером та бажання помсти;

– незгода з наявною моделлю розподілу у групі майна, отриманого злочинним шляхом;

– бажання припинити участь у злочинній діяльності та спроба шляхом сприяння правоохоронним органам уникнути чи мінімізувати кримінальне покарання за участь у раніше вчинених злочинах;

3) близьких родичів неповнолітніх учасників організованої групи неповнолітніх, які не брали участі у злочинній діяльності, але володіють детальною інформацією щодо останньої.

Першочерговим завданням у такій слідчій ситуації є *перевірка отриманої інформації*, що, на нашу думку, потребує застосування такого *алгоритму дій*:

1) систематизація та аналіз матеріалів нерозкритих кримінальних проваджень та її співставлення з інформацією, отриманою від джерела;

2) перевірка неповнолітніх, щодо яких надана інформація, за оперативними обліками та з використанням інших можливостей, зокрема й шляхом залучення працівників оперативних підрозділів;

3) збір додаткової інформації щодо лідера та активних учасників групи неповнолітніх.

Наступним завданням є життя заходів щодо забезпечення затримання злочинців та їх безпосереднє затримання. Нами не аналізується тактика затримання злочинців, оскільки це питання ґрунтовно висвітлено у науковій літературі та методичних матеріалах підрозділів Національної поліції України.

Завершальним етапом у вказаній слідчій ситуації є виконання завдань, визначених вище для слідчої ситуації № 1.

Продовжуючи, необхідно звернути детальнішу увагу на аналіз негативних слідчих ситуацій, які виникають на початковому етапі розслідування злочинів цієї категорії. Перш за все слушно виокремити типові ознаки, які є характерними для негативних слідчих ситуацій початкового етапу розслідування. Вивчення матеріалів кримінальних проваджень дає змогу відзначити, що у таких ситуаціях, як правило, наявна інформація щодо окремих складників злочинної діяльності організованої злочинної групи неповнолітніх. При цьому у більшості випадків така інформація не конкретизована і стосується: а) кількості осіб, які вчинили злочин (необхідно зауважити, що інформація стосовно вчинення злочину неповнолітніми не завжди відома слідчому на цьому етапі); б) групової належності злочинної діяльності (інформація отримується під час допиту потерпілого чи у результаті судово-медичних експертних досліджень); в) наявності у групі лідера (інформація отримується за результатами аналізу механізму вчинення злочину та допиту потерпілого); г) окремих стійких складових частин злочинної діяльності, зокрема: пріоритетні місця вчинення злочинів, типові жертви злочинів, типові способи вчинення нападу, перелік матеріальних цінностей, які стають об'єктом злочинного посягання групи, вчинення злочину у стані алкогольного сп'яніння.

Вивчення матеріалів практики дає змогу виокремити чотири типові негативні ситуації початкового етапу розслідування корисливо-насильницьких злочинів, вчинених організованими групами неповнолітніх.

Ситуація № 1. Наявність серії нерозкритих корисливо-насильницьких злочинів. Відповідно, завданнями такої слідчої ситуації можна визначити такі завдання.

Висунення та перевірка версії, що злочини вчинені однією організованою групою неповнолітніх. У контексті ви-

рішення цього завдання ключовим елементом є ретельна аналітична робота слідчого щодо вивчення матеріалів нерозкритих кримінальних проваджень за фактами корисливо-насильницьких злочинів. З метою підтвердження версії, що усі злочини вчинені однією групою осіб, слідчому необхідно сконцентрувати свою увагу на: а) порівнянні механізму вчинення злочину та виявленні спільних ознак (типи нападів, кількість учасників нападу, типові знаряддя злочину, що використовувалися); б) визначенні спільності предметів злочинного посягання (спеціалізація групи); в) встановленні спільних рис жертв злочинів; г) періодичності вчинення злочинів. Водночас необхідно звернути увагу й на те, що аналітичному опрацюванню підлягають й інші провадження за фактами нерозкритих злочинів, які характерні для неповнолітніх злочинців. Так, аналіз вироків за кримінальними провадженнями щодо розбійних нападів, вчинених групами неповнолітніх, свідчить про вчинення ними й інших злочинів за такою типовою схемою:

– до вчинення розбійного нападу: крадіжки, хуліганства, нанесення тілесних ушкоджень тощо;

– після розбійного нападу: грабежі, подальші розбійні напади, хуліганство.

Встановлення латентних епізодів злочинної діяльності, зокрема злочинів, вчинених в інших адміністративно-територіальних одиницях. Вирішення цього завдання потребує використання такого алгоритму дій: виявлення потерпілих, які не звернулись до правоохоронних органів; отримання та перевірка оперативної інформації щодо фактів корисливо-насильницької діяльності організованих груп, щодо яких у правоохоронних органах відсутня інформація; звернення із запитання до інших адміністративно-територіальних одиниць (районів) міста чи області із запитом щодо фактів злочинної діяльності із типовим механізмом вчинення.

Встановлення очевидців злочинів та інших осіб, яким відома інформація щодо діяльності організованого злочинного угруповування. Для вирішення цього завдання використовуються такі дії.

1) Організація роботи оперативних підрозділів у формі оперативного (ініціативного) пошуку з акцентом на:

– відпрацювання території вчинення злочинів, у тому числі прилеглих будинків, торговельних об'єктів та розважальних закладів;

– відпрацювання місць масового відвідування молоді, особливо скупчення маргінальних підлітків;

– відпрацювання середовища раніше судимих за корисливі та корисливо-насильницькі злочини та безпритульних підлітків.

2) Повторний аналіз матеріалів кримінальних проваджень та проведення додаткового допиту осіб у разі необхідності.

3) *Перевірка неповнолітніх, які схильні до вчинення злочинів*, передбачає життя таких заходів:

– перевірка неповнолітніх, які знаходяться на профілактичних обліках дільничних інспекторів поліції;

– перевірка неповнолітніх, які раніше притягували до кримінальної відповідальності за вчинення корисливих чи корисно-насильницьких злочинів.

4) *Відпрацювання спільно з оперативними підрозділами місць реалізації майна, отриманого злочинним шляхом.* Реалізація такого завдання потребує використання комплексного алгоритму пошукового характеру, що за суб'єктами реалізації може бути розділено на:

– **оперативний**, який передбачає індивідуальний та / або груповий ініціативний пошук у місцях реалізації майна, здобутого злочинним шляхом; орієнтування негласних працівників на отримання інформації щодо реалізації викраденого.

– **слідчий**, який передбачає проведення обшуків у місцях можливої реалізації майна, здобутого злочинним шляхом. При цьому необхідно відзначити, що, незважаючи на єдність мети цієї групи заходів, оперативний блок передує слідчому або реалізується паралельно з ним.

Визначення класифікаційної групи знярядь вчинення злочину та місць їх можливого виготовлення. Вирішення цього завдання передбачає застосування такого **алгоритму дій**: повторний огляд знярядь вчинення злочину з метою встановлення типу їх виробництва; призначення відповідних судових експертиз з метою визначення специфіки виготовлення знярядь вчинення злочину; виокремлення та відпрацювання місць можливого виготовлення та / або придбання таких знярядь, а також осіб, які їх виготовили.

Ситуація № 2. Наявність інформації щодо одного учасника злочинного угруповування. Аналітичне опрацювання та систематизація матеріалів практики дає змогу виокремити такі завдання вказаної слідчої ситуації та алгоритми їх вирішення:

1) *оцінка джерела отримання інформації*, що передбачає використання такого алгоритму:

– оцінка ролі джерела інформації у злочинній діяльності; як свідчить вивчення матеріалів практики, за таким критерієм джерела інформації можуть бути класифіковані на дві групи: а) особи, задіяні у злочинній діяльності: потерпілий, який з часом впізнав злочинця; можливий учасник організованої злочинної групи неповнолітніх; особа, причетна до злочинної діяльності групи неповнолітніх; б) особи не причетні до злочину безпосередньо: негласні працівники, які отримали відповідну інформацію; очевидці злочину, не встановлені слідством раніше; особи, яким інформація щодо злочинної діяльності неповнолітнього стала відома випадково.

– з'ясування мотивів повідомлення інформації правоохоронним органам, особливо стосовно осіб, які причетні до злочинної діяльності організованого злочинного угруповування неповнолітніх.

2) *оцінка змісту інформації та виявлення системи даних, які потребують додаткового встановлення.* За традицією вирішення такого завдання не потребує жорсткого алгоритму, а здійснюється шляхом спільної аналітичної роботи слідчого та працівників оперативного підрозділу.

3) *перевірка отриманої інформації оперативним шляхом та проведення слідчих (розшукових) дій (допити, огляди);*

4) *вивчення системи зв'язків неповнолітнього; вирішення цього завдання забезпечується вжиттям таких заходів:*

– встановлення кола стійких зв'язків неповнолітнього за місцем проживання, навчання, роботи;

– виокремлення у середовищі неповнолітнього осіб, які схильні до вчинення злочинів чи раніше притягувались до кримінальної чи адміністративної відповідальності;

– порівняльний аналіз механізму вчинення злочину та кола зв'язків неповнолітнього з метою: а) встановлення осіб, які виготовили чи надали зняряддя вчинення злочину; б) встановлення осіб, які здатні забезпечити реалізацію майна, отриманого злочинним шляхом; в) встановлення осіб, які можуть координувати злочинну діяльність групи неповнолітніх.

5) *у разі підтвердження отриманої інформації затримання неповнолітнього та проведення першочергових слідчих (розшукових) дій.*

Ситуація № 3. Затримання учасників групи, які відмовляються від співпраці. Аналізуючи систему завдань та відповідних алгоритмів їх вирішення, у вказаній слідчій ситуації необхідно звернути увагу на особливості груп неповнолітніх, які у разі затримання на початковому етапі відмовляються від співпраці із слідством. Вивчення матеріалів кримінальних проваджень свідчить, що для таких груп характерна типова система ознак, зокрема:

1) тривала злочинна діяльність групи, внаслідок чого сформовано стійку антигромадську позицію та кримінальну мотивацію, почуття безкарності та зневаги до правоохоронної системи;

2) наявність лідера, який має значний досвід злочинної діяльності (відбував кримінальне покарання у місцях позбавлення волі), користується авторитетом у групі; як відзначають дослідники, розуміння сутності злочинної групи, її психологічної суті, особливостей формування і функціонування і – що найважливіше – з'ясування ролі лідера і конфліктів у ній – необхідна умова успішного розслідування її злочинної діяльності;

3) чітка структурованість групи та відсутність внутрішньогрупових конфліктів;

4) наявність стійких зв'язків з організованими злочинними угруповуваннями дорослих та сподівання на їх підтримку під час досудового розслідування.

Продовжуючи, необхідно виокремити систему завдань, які підлягають вирішенню у такій слідчій ситуації:

1) *виявлення особи лідера та його ізоляція від інших учасників ОЗУ неповнолітніх;* з метою вирішення цього завдання можна запропонувати типовий алгоритм, описаний під час аналізу сприятливої слідчої ситуації № 1;

2) *визначення у групі особи, яка найвірогідніше співпрацюватиме із слідством;* як свідчить вивчення матеріалів кримінальних проваджень, до осіб, які у такій ситуації погоджуються співпрацювати із слідством, можна віднести: а) нових учасників злочинного угруповування, у який відсутні стійкі зв'язки з усіма членами групи; б) осіб, які виконували незначну роль у механізмі злочинної діяльності та можуть розраховувати на уникнення чи мінімізацію кримінального покарання у разі співпраці із слідством; в) осіб, які намагались залишити групу та припинити злочинну діяльність; г) осіб, на яких може бути здійснено психолого-моральний вплив батьків чи осіб, які їх замінюють, і у яких мотивація протиправної поведінки є нестійкою;

3) *вжиття заходів для встановлення усіх епізодів злочинної діяльності шляхом проведення слідчих (розшукових) дій, дезінформації затриманих щодо детальної обізнаності правоохоронних органів щодо злочинів групи та використання інших тактичних прийомів;*

4) *створення конфліктних ситуацій між затриманими з метою забезпечення їх співпраці зі слідчим.*

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна відзначити, що у результаті аналізу матеріалів практики роботи слідчих підрозділів можна виокремити наведені вище типові сприятливі слідчі ситуації початкового етапу розслідування корисливо-насильницьких злочинів, вчинених групами неповнолітніх. Водночас необхідно зауважити, що наведені ситуації у практичній діяльності зустрічаються у певних модифікаціях, але запропоновані нами алгоритми можуть бути використані для їх вирішення.

Література:

1. Ищенко Е.П. Алгоритмизация следственной деятельности : [монография] / Е.П. Ищенко, М.Б. Водянова М.Б. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 304 с.
2. Шмонин А.В. Методология криминалистической методики : [монография] / А.В. Шмонин. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 416 с.
3. Філоненко В.М. Психологічний портрет злочинця-рецидивіста сучасності / В.М. Філоненко // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія: Психологія. – 2013. – № 1065. – Вип. 52. – С. 248–253.
4. Роль психологічного портрета у встановленні особи невідомого злочинця при розслідуванні насильницьких злочинів / [Н.А. Жерж, Н.В. Кимлик, Р.В. Кимлик] // Міжнародний юридичний вісник : збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України. – Вип. 1. – Ірпінь : Національний університет державної податкової служби України, 2015. – С. 83–89.
5. Жерж Н.А. Застосування методу психолого-криміналістичного портрета злочинця при розслідуванні окремих видів злочинів / Н.А. Жерж // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2015. – № 1. – С. 79–86.
6. Лозова С.М. Психолого-криміналістичний портрет невідомого злочинця: проблемні питання складання і використання / С.М. Лозова // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 2. – С. 51–57.

Калимбет И. Л. Характеристика следственных ситуаций первоначального этапа расследования корыстно-насильственных преступлений, совершенных организованными группами несовершеннолетних

Аннотация. В статье на основании изучения материалов уголовных производств и проведенного анкетирования работников следственных подразделений выделены типичные ситуации первоначального этапа расследования корыстно-насильственных преступлений, совершаемых организованными группами несовершеннолетних. Определена соответствующая система задач и алгоритмов их решения для каждой ситуации.

Ключевые слова: начальный этап расследования, типичная следственная ситуация, несовершеннолетние, организованные преступные группы, корыстно-насильственные преступления.

Kalimbet I. Characteristics of investigative situations during initial stage of investigation of mercenary-violent crimes committed by organized groups of juveniles

Summary. The article is based on the study of the criminal proceedings and materials of the survey of staff in investigative units, the typical situations of an initial stage of the investigation of mercenary-violent crimes committed by organized groups of minors are highlighted. The relevant system tasks and algorithms of their solving for each situation are defined.

Key words: initial stage of the investigation, typical investigative situation, minors, organized criminal groups, mercenary-violent crimes.

Стаскевич Г. С.,

аспірант кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
ПВНЗ «Європейський університет»

КЛАСИФІКАЦІЯ ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНИХ ПРИГОД

Анотація. У статті розглядаються актуальні питання, пов'язані зі станом наукових досліджень щодо класифікації дорожньо-транспортних пригод. Специфіка розслідування злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту полягає в тому, що інформаційний простір, у якому працює слідчий, не обмежується винятково дією кримінального й кримінального процесуального законодавства. Розглянуто класифікацію дорожньо-транспортних пригод із різних точок зору, що знаходить своє втілення в роботах українських та зарубіжних криміналістів, які стосуються окремих питань методики та інших проблем розслідування дорожньо-транспортних пригод.

Ключові слова: наукові дослідження, розслідування, дорожньо-транспортні пригоди, класифікація, дорожньо-транспортні пригоди.

Постановка проблеми. Забезпечення безпеки руху та експлуатації транспорту є одним із важливих напрямків забезпечення життя суспільства. Кожна вчинена дорожньо-транспортна пригода є індивідуальною за своїми характеристиками та механізмом вчинення, проте правопорушення цього виду мають певні спільні риси, що дозволяє їх класифікувати та допомогти у подальшому розслідуванні справи.

Актуальність роботи підтверджується частковим розкриттям теми та застосуванням фундаментальних робіт із класифікації дорожньо-транспортних пригод. Науковий аналіз проблеми застосування в Україні заходів щодо забезпечення розслідування дорожньо-транспортних пригод здійснюється багатьма вітчизняними вченими. Серед них слід відзначити П.П. Луцюка, М.П. Клімчука, А.Г. Туманяна, Н.С. Алексєєва, праці яких служили основою для вивчення питання.

Метою статті є дослідження проблеми класифікації дорожньо-транспортних пригод та системи наукових поглядів із цього питання.

Виклад основного матеріалу. Кожна вчинена дорожньо-транспортна пригода (далі – ДТП) є індивідуальною за своїми характеристиками, механізмами вчинення та подальшого розслідування справи. Проте всі правопорушення цього виду мають певні спільні деталі та ознаки, що дозволяє віднести їх до певного виду. Можливість класифікувати та систематизувати певні об'єкти та явища має важливе значення для будь-якої сфери наукового пізнання.

Класифікація ДТП відноситься не тільки до теорії, але й до практики, через те, що у практичній діяльності допомагає обрати метод, за яким відбувається розслідування кожного окремого виду злочину, що спрощує та пришвидшує розкриття справи.

У 1936 р. А.Г. Туманян вперше зробив спробу класифікувати ДТП у зв'язку з механізмом вчинення правопорушення. Відповідно до класифікації ДТП можна поділити на:

- зіткнення;
- наїзди на нерухомі перешкоди;
- перекидання;
- сходження з дорожнього полотна;

- наїзди на тварин;
- технічні аварії.

Ця класифікація не є ідеальною, але дає початок для розвитку наукової думки [6, с. 13–17].

Знання і розуміння видів ДТП, їхніх складових значно розширює розуміння того, що сталося, допоможе швидко та правильно зорієнтуватись при виїзді слідчо-оперативної групи на місце події, організувати її чітку взаємодію та належний збір матеріалів, а в подальшому – швидко та якісно розслідувати злочин [3, с. 26].

ДТП є багатоманітними та залежно від механізму події поділяються на такі:

- зіткнення транспортних засобів один із одним (при зустрічному чи попутному русі, бокові зіткнення), тобто зіткнення двох і більше транспортних засобів. Необхідно розрізняти прямолінійні, тобто «в лоб», та дотичні зіткнення, оскільки у першому випадку виникають сліди тиску, а в другому – сліди ковзання;

- наїзд транспортного засобу на пішохода, нерухомий транспортний засіб, перешкоду, велосипедиста, гужовий транспорт;
- перекидання транспортного засобу (порівняно рідкий випадок);

- падіння пасажирів з транспорту;

- інші ДТП, що стають наслідком грубого порушення правил руху чи експлуатації транспортного засобу самими постраждалими (падіння транспорту в урвище, з мосту, схід трамваю з рейок, що не викликав зіткнення чи перекидання тощо).

Викладена вище класифікація є досить простою, але вона дозволяє під час огляду місця вчинення правопорушення встановити вид ДТП, обрати методи виявлення, вилучення і фіксації речових доказів, а також обрати тактику проведення послідовних слідчих дій.

Виникає необхідність розглянути детальніше всі види ДТП. Отже:

Під терміном «зіткнення» можна розглядати ДТП, в якій відбулося зштовхування транспортних засобів між собою. До цього виду ДТП можна відносити зіткнення з транспортним засобом, що раптово зупиняється (на перехресті перед світлофором, при заторі руху, через технічні несправності) і зіткнення рухомого складу залізних доріг із транспортним засобом, що раптово зупинився на переїзді (був залишений на залізничній колії).

Наступним видом є перекидання транспортного засобу – це ДТП, під час якого транспортний засіб, що перебував у русі, перекидається. Розглядуваному виду правопорушення передують інші види ДТП.

Наїзд на транспортний засіб, що стоїть, – ДТП, в якій транспортний засіб, що рухався, наїхав на транспортний засіб, що стояв, а також причіп чи напівпричіп (наїзд на транспортний засіб, що раптово зупинився або стояв на узбіччі).

Наїзд на пішохода – пригода, в якій транспортний засіб наїхав на людину або вона сама зіткнулась із транспортним засобом, що рухався. Якщо зіткнення, перекидання транспортних

засобів виникають здебільшого з вини водія, то наїзди на пішоходів, як правило, трапляються в результаті взаємної вини і пішохода, і водія [2, с. 7].

До цього виду можна віднести також пригоди, в яких пішоходи постраждали від вантажу або предмету (дошки, колоди, цегла і т. д.) що перевозився на транспортному засобі.

Наїзд на велосипедиста – пригода, під час якої транспортний засіб наїхав на велосипедиста або велосипедист сам наштотхнувся на транспортний засіб, що рухався.

Наїзд на перешкоду – це пригода, під час якої транспортний засіб наїхав або вдарився об нерухомий предмет (опору мосту, стовп, дерево, будівельні матеріали, огорожа та ін.).

Наїзд на гужовий транспорт – пригода, під час якої транспортний засіб наїхав на гужовий транспорт, а також на повозки, що транспортуються тваринами, або ж останні зіткнулись із транспортним засобом, що рухався.

Наїзд на тварин – пригода, під час якої транспортний засіб наїхав на птахів, диких або домашніх тварин або ж останні зіткнулись з транспортним засобом, у результаті чого постраждали люди або завдано матеріальну шкоду.

Падіння пасажирів із рухомого транспортного засобу або в салоні рухомого транспортного засобу, як правило, відбувається в результаті різкої зміни швидкості або траєкторії руху.

Інші пригоди – це пригоди, що не відносяться до перерахованих вище видів:

- сходження трамваю з рейок (що не викликало зіткнення або перекидання);

- падіння вантажу або відкинутого колесом транспортного засобу предмета на людину, тварину або на інший транспортний засіб;

- наїзд на осіб, що не є учасниками дорожнього руху;

- наїзд на перешкоду, що виникла раптово (вантаж, що впав, колесо, що відділилось) та ін.

Існує інша класифікація, розроблена Н.С. Алексеевим та І.Х. Максуповим у 1962 р., за якою ДТП за причиною виникнення поділяються на:

- дорожньо-транспортні пригоди, які сталися внаслідок порушення нормативно-правових актів, що встановлюють правила дорожнього руху особами, які керують транспортними засобами;

- ДТП можуть статися через неправомірні дії пішоходів та пасажирів (перехід проїжджої частини перед рухомих транспортом; рух уздовж проїжджої частини дороги; перехід проїжджої частини у не призначених для переходу місцях; недотримання дорожніх знаків і сигналів світлофора; ігри дітей і підлітків на проїжджій частині дороги; посадка і висадка пасажирів під час руху транспорту; їзда на підніжках; поява на проїжджій частині пішоходів тощо). Якщо при цьому водій не порушив правил дорожнього руху, то він не може притягуватися до кримінальної відповідальності;

- ДТП, що трапилась внаслідок непереборної сили або стихійного лиха (повінь, камінепад, сильний ураганний вітер). У цих випадках, якщо в діях учасників немає вини, ця подія розцінюється як казус і особа не притягується до кримінальної відповідальності [1, с. 3];

- ДТП, які виникли з вини робітників автопідприємств, що відповідають за технічний стан чи експлуатацію транспортних засобів (диспетчери, механіки, завідувачі гаражами). Ця вина може полягати у протиправних діях або бездіяльності, що призводять до ДТП, а саме: випуск на лінію технічно несправного транспорту (із зіпсованою гальмівною системою,

несправним рульовим механізмом, двигуном тощо); неякісний ремонт транспортних засобів; порушення порядку технічного огляду транспортного засобу; невжиття заходів щодо запобігання експлуатації технічно несправного транспортного засобу; порушення правил контролю за виходом транспорту на лінію; допуск до керування транспортним засобом особи, яка не має або позбавлена посвідчення водія, чи такої, що перебуває в стані сп'яніння; грубе порушення режиму роботи водія. У даному випадку дії винної особи будуть кваліфікуватися за відповідними статтями Кримінального кодексу України [4, с. 41].

Ще один вид класифікації наведено М.П. Климчуком у своєму дослідженні. Він класифікує ДТП за складністю розслідування порушення правил безпеки дорожнього руху та поділяє їх на дві великі групи:

- злочинне порушення, що вчинене у присутності свідків, після якого транспортний засіб і водій залишились на місці, водій вжив заходів до збереження місця події, надання допомоги постраждалим;

- злочинне порушення, вчинене за відсутності свідків або невідомою особою, причому водій на транспортному засобі, що брав участь у пригоді, зник із місця події або залишив транспортний засіб, а сам вжив заходів до знищення слідів на місці пригоди, вивіз труп, знищив чи переховує його [3, с. 28].

Класифікація ДТП необхідна для того, щоб у залежності від наслідків пригоди застосовувати методику та прийоми розслідування цього виду злочинів, для висунення слідчим версій з метою вироблення певної послідовності організації та проведення слідчих та оперативно-розшукових заходів. Також під час класифікації ДТП необхідно враховувати настання смерті потерпілого та значні матеріальні збитки. Сама методика розслідування встановлює, які саме сліди та інші речові докази, елементи обстановки є характерними для тих чи інших злочинів, відбирає відповідні прийоми і розробляє практичні рекомендації для їх застосування в процесі розслідування певного виду злочинів [5, с. 7].

Висновки. Отже, можна зробити висновок, що класифікація ДТП має не тільки теоретичне, але і практичне значення для розкриття та розслідування цього виду правопорушень, оскільки допомагає обрати не тільки методи виявлення, вилучення і фіксації речових доказів, а й дозволяє спланувати подальший хід розслідування.

Література:

1. Алексеев Н.С., Максупов И.Х. Автотранспортные происшествия и их расследование / Н.С. Алексеев, И.Х. Максупов – М.: Госюриздат, 1962. – 315 с.
2. Зотов Б.Л. Расследование и предупреждение автотранспортных происшествий / Б.Л. Зотов. – М.: Юрид. Лит. 1972. – 192 с.
3. Климчук М.П. Розслідування злочинів про порушення правил безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту: Дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / М.П. Климчук – К., 2007. – 205 с.
4. Луцюк П.П. Розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації автотранспортних засобів: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Луцюк П.П.; Київський національний ун-т внутрішніх справ. – К., 2007. – 223 с.
5. Советская криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений / [Н.К. Лисиченко, В.И. Гончаренко, М.В. Салтевский и др.; Под ред. В.К. Лисиченко]. – К.: Вища шк. Главное изд-во, 1988.
6. Туманян А.Г. Аварии на автотранспорте / А.Г. Туманян – М.: Госюриздат, 1936. – 87 с.

Стаскевич А. С. Классификация дорожно-транспортных происшествий

Аннотация. В статье рассматриваются актуальные вопросы, связанные с состоянием научных исследований по классификации дорожно-транспортных происшествий. Специфика расследования преступлений против безопасности движения и эксплуатации транспорта заключается в том, что информационное пространство, в котором работает следователь, не ограничивается исключительно действием уголовного и уголовного процессуального законодательства. Рассмотрена классификация ДТП с разных точек зрения, которая находит свое воплощение в работах украинских и зарубежных криминалистов, касающихся отдельных вопросов методики и других проблем расследования дорожно-транспортных происшествий.

Ключевые слова: научные исследования, расследования дорожно-транспортных происшествий, классификация, дорожно-транспортные происшествия.

Staskevych A. Classification of road accidents

Summary. The article deals with topical issues related to the state of research on the classification of accidents. Specificity investigate crimes against traffic safety and operation of transport lies in the fact that the information space, which is investigating, is not limited solely criminal action and criminal procedure law. We consider the classification of the accident from various points of view, which is embodied in the works of Ukrainian and foreign forensic relating to certain methods of investigation and other problems of road accidents.

Key words: research, investigations, traffic accidents, classification, traffic accidents.

Фаринник В. І.,*Заслужений юрист України, кандидат юридичних наук,
член експертної ради Національної асоціації адвокатів України*

ОБОВ'ЯЗКИ СУДУ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Анотація. В статті розкрито обов'язки суду щодо захисту прав людини при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження. Автором, з метою підвищення ефективності реалізації функції захисту прав людини за здійсненням заходів забезпечення кримінального провадження, запропоновано запровадити механізм отримання слідчим суддею відомостей про порушення прав затриманої або утримуваної під вартою особи, в тому числі шляхом особистого прийому заявників.

Ключові слова: слідчий суддя; обов'язки суду щодо захисту прав людини; заходи забезпечення кримінального провадження; права людини.

Постановка проблеми. Основним призначенням слідчого судді є здійснення судового захисту прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, та забезпечення законності провадження у справі на досудових стадіях. Це зумовлює специфічний характер виконуваної ним кримінальної процесуальної функції, яка полягає у забезпеченні законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні [4, с. 312-314].

Адже головним із обов'язків слідчого судді при вирішенні ним питання щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження є саме здійснення захисту прав людини і дотримання положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в якій зазначено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом [5].

Водночас, практика застосування КПК засвідчує, що положення ст. 206 КПК на сьогодні є не досить дієвими і носять здебільшого декларативний характер, а тому, на нашу думку, вимагають нового перегляду законодавцем.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вирішенню проблем реалізації функції захисту прав людини при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження присвячували свої праці С. Банах, І. В. Головань, Р. Єзерський, Ю. В. Лисюк, Т. В. Корчева, М. А. Погорельський, В. О. Попелюшко, Н. З. Рогатинська, В. Руденко, О. Ю. Татаров, С. Штогун В. Юрчишин та багато інших правознавців.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Протягом 2013-2016 року у деяких областях держави слідчим суддям не подано жодної скарги в порядку ст. 206 КПК, що свідчить про недовіру до нового учасника кримінального процесу або недостатню правову обізнаність суспільства, оскільки такі скарги надходять прямо чи опосередковано до прокурора. Більше того, недостатньо зрозуміло, якими повинні бути у практичній діяльності способи реалізації слідчим суддею зазначених повноважень і наскільки вони будуть дієвими.

Виходячи з наведеного **метою статті** є на підставі узагальнення чинного кримінального процесуального законодавства, практики його застосування розглянути обов'язки суду щодо захисту прав людини при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Однією з найважливіших функцій слідчого судді є здійснення захисту прав людини. Відповідно до частини першої ст. 206 КПК кожен слідчий суддя, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться особа, яка тримається під вартою, має право постановити ухвалу, якою зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу забезпечити додержання прав такої особи.

Якщо слідчий суддя отримує з будь-яких джерел відомості, які створюють обґрунтовану підозру про те, що в межах територіальної юрисдикції суду знаходиться особа, позбавлена свободи за відсутності судового рішення, яке набрало законної сили, або не звільнена з-під варти після внесення застави в установленому КПК порядку, він зобов'язаний постановити ухвалу, якою має зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу, під вартою яких тримається особа, негайно доставити цю особу до слідчого судді для з'ясування підстав позбавлення свободи. У випадку встановлення факту безпідставного ув'язнення особи – слідчий суддя зобов'язаний негайно її звільнити.

Фактично вказана норма закону надає право слідчому судді самостійно ініціювати перевірку законності позбавлення свободи певної особи в межах територіальної юрисдикції відповідного суду незалежно від того, з яких джерел суддя довідався про такий факт. Відтак, судовий контроль набуває активної (а не лише пасивної) форми вирішення окремих звернень чи клопотань певних суб'єктів [1].

У випадку, коли слідчий суддя отримує з будь-яких джерел відомості, які створюють обґрунтовану підозру, що в межах територіальної юрисдикції суду знаходиться особа, позбавлена свободи за відсутності судового рішення, яке набрало законної сили, або не звільнена з-під варти після внесення застави в установленому КПК порядку, він зобов'язаний постановити ухвалу, якою має зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу, під вартою яких тримається особа, негайно доставити цю особу до слідчого судді для з'ясування підстав позбавлення свободи (ч. 2 ст. 206 КПК).

Таку інформацію можуть надати родичі, знайомі, адвокати, будь-які інші особи, яким стало відомо про особу, яку позбавили свободи. Одержання інформації про обґрунтовану підозру порушення права на свободу зобов'язує суддю до проведення такої перевірки й ухвалення рішення про негайне доставлення особи до суду. Такі відомості можуть бути підтверджені поясненнями осіб, документом про затримання, якщо такий вдалося одержати, іншими матеріалами. У Кримінальному процесуальному кодексі України не наведено механізм надання інформації про таке порушення. Зокрема, відкритим

залишається питання про прийом слідчим суддею таких заявників. Було б доцільним передбачити можливість усного прийому слідчим суддею осіб, які володіють такою інформацією. У всякому разі, кожна зацікавлена особа не позбавлена можливості надіслати письмову інформацію про порушення права на свободу поштою або занести її безпосередньо до суду. Якщо до доставлення такої особи слідчий або прокурор звернеться з клопотанням про застосування запобіжного заходу, слідчий суддя зобов'язаний у найкоротший строк забезпечити розгляд клопотання (ч. 4 ст. 206 КПК).

Слідчий суддя зобов'язаний діяти в порядку, передбаченому частиною шостою ст. 206 КПК, незалежно від наявності заяви особи, якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі слідчому судді обставини дають підстави для обґрунтованої підозри порушення вимог законодавства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі. КПК зобов'язує суддів у цих випадках проявляти ініціативу. Слідчий суддя має право не вживати дій, зазначених у частині шостій ст. 206 КПК, якщо прокурор доведе, що ці дії вже здійснені або здійснюються. У цьому випадку, слідчий суддя має перевірити, які заходи вживаються і чи документально вони підтверджуються. Слідчий суддя зобов'язаний вжити необхідних заходів для забезпечення особи, яка позбавлена свободи, захисником і відкласти будь-який розгляд, у якому бере участь така особа, на необхідний для забезпечення особи захисником час, якщо вона бажає залучити захисника або якщо слідчий суддя вирішить, що обставини, встановлені під час кримінального провадження, вимагають участі захисника.

Незважаючи на те, що положення ст. 206 КПК викладені досить чітко, на практиці слідчі судді рідко застосовують їх, фактично залишаючи «неробочими». Дані норми передбачають активну ініціативну правозастосовну діяльність слідчих суддів, спрямовану на захист прав особи, безпідставно позбавленої свободи, або такої, що зазнала насильства під час затримання або тримання під вартою. Проте трапляються випадки, коли слідчий суддя після отримання відомостей про незаконне затримання реагує в порядку, передбаченому ст. 206 КПК, через 10–14 днів після отримання таких відомостей [1].

Також проблемою є неможливість застосування цього механізму у випадках, коли особу незаконно затримали на певний час, а пізніше «відпустили» – тобто, коли на час складання скарги особа вже є вільною. У таких випадках механізм судового контролю (перевірки) законності затримання відсутній, що є прогалиною законодавства. В даному випадку можливо лише звернутися до ЄСПЛ.

В юридичній літературі слушно зазначається, що саме у кримінальних провадженнях найчастіше зустрічаються різноманітні порушення прав людини, на стороні яких стоїть адвокат. У таких справах на кону стоять дуже вагомні речі, тому захист не може бути довірений не спеціалісту [6]. Інші науковці, приділяючи увагу статусу саме адвоката, визнають, що єдиною, головною відмінністю адвокатури як суб'єкта надання правової допомоги є власний адвокатський статус, тобто сукупність передбачених законом прав, обов'язків і гарантій адвокатської діяльності. Цей особливий статус покликаний забезпечити ефективність правової допомоги адвоката порівняно з юридичними послугами, що надаються в Україні іншими суб'єктами [3, с. 12–16]. На сьогодні інститут адвокатури потребує підтримки з боку держави. Важливу роль у цьому відіграє прийняття Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Саме на адвокатів покладається обов'язок забезпечити захист особі й надання їй безоплатної правової допомоги.

Але існують і непорозуміння. Так, частина третя ст. 20 КПК визначає осіб, яким надається безоплатна правова допомога, – це підозрюваний та обвинувачений. Виникає питання: у зв'язку з чим законодавець виключив з кола осіб, яким може надаватися безоплатна правова допомога, засудженого і виправданого, одночасно вказавши їх як учасників процесу, яким право на захист забезпечується. Пропонуємо частину третю ст. 20 КПК доповнити вказівкою на засудженого та виправданого як учасників процесу, які мають право отримати безоплатну правову допомогу.

Як тільки особа, яка позбавлена свободи, виявляє бажання мати захисника, слідчий суддя має вжити заходів до забезпечення такої особи захисником. Доцільно було б, щоб слідчий суддя прямо запитав про це у затриманої особи.

Також досить проблемним на сьогодні є питання щодо здійснення судового контролю за дотриманням прав людини при затриманні в порядку ст. 208 КПК. Уповноважені службові особи досить часто зловживають правом «на затримання» і трактують його дещо невірно. Так, наприклад, в постанові Малиновського районного суду м. Одеси по справі вказано на грубе порушення вимоги ст. 208 КПК, оскільки поняття безпосереднє вчинення злочину, хоча законодавчо не врегульоване, але об'єктивно передбачає невеликий проміжок часу, який минув одразу ж після вчиненого злочину.

На думку слідчого судді, встановлення законодавцем вказаної норми мало на меті не встановлювати будь-яких обмежень у часі уповноваженій особі на відповідний строк затримання, оскільки кожна подія злочину та кожний випадок є різним і унікальним за подіями та своїми обставинами. Однак, у будь-якому випадку мова йде лише про години після вчинення кримінального правопорушення, але не про дні та більше того тижні після вчиненого злочину. У даному випадку, між подією злочину та затриманням особи минуло майже два дні. Під час вивчення матеріалів кримінального провадження слідчим суддею не було встановлено, які були перепони у слідчого для звернення до слідчого судді з клопотанням в порядку ст. 188 КПК про дозвіл на затримання з метою приводу та отримання відповідної ухвали слідчого судді [14]. Прокурору Малиновського району м. Одеси доручено провести дослідження вказаного факту з метою встановлення винних і притягнення їх до відповідальності. Водночас підозрюваного не було звільнено. В іншому аналогічному випадку слідчий суддя Балаклавського районного суду м. Севастополя звільнив незаконно затриману особу. При перевірці інформації стосовно незаконного затримання особи слідчий суддя дійшов висновку, що затримання відбулось незаконно, з порушення його прав, передбачених законом, у тому числі його права на захист [13].

На нашу думку, якщо суд дійде висновку що факт незаконного затримання мав дійсно місце, то доцільно насамперед звільнити незаконно затриману особу. А питання щодо подальшої відповідальності осіб, винних в порушенні законодавства, вирішувати вже після цього.

При цьому, вважається за доцільне внести зміни до ст. 206 КПК, зокрема доповнити дану статтю частиною десятою, яка сприятиме вдосконаленню механізму реалізації права особи на перевірку судом обґрунтованості її затримання, наступного змісту: «Слідчий суддя зобов'язаний невідкладно перевірити обґрунтованість (законність) затримання особи на будь-якій стадії кримінального провадження, якщо таку перевірку вимагає провести затримана особа або її захисник. У разі встановлення слідчим суддею необґрунтованості затримання особи слідчий суддя виносить ухвалу про негайне звільнення затриманої осо-

би, а у випадку, коли особу вже звільнено – ухвалу про визнання затримання особи незаконним, копія якої надсилається органу, який здійснює досудове розслідування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 371 КК (Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою) для вчинення процесуальних дій, передбачених ст. 214 КПК».

Дане право передбачене і ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, якими закріплено, що кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним. Удосконалення механізму реалізації такого права сприятиме посиленню дотримання прав людини в Україні з боку правоохоронних органів і забезпечить притягнення винуватих осіб за завідомо незаконне затримання або арешт до кримінальної відповідальності.

Набувши членство в Раді Європи, Україна має дотримуватися норм і стандартів Європейського законодавства. Відповідно, і судова влада, здійснюючи контроль щодо захисту прав людини при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження, зобов'язана:

- здійснювати свою діяльність сумлінно та відповідно до засад кримінального провадження;
- розглядаючи клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, здійснити оцінку на відповідність форми і змісту такого клопотання вимогам кримінального процесуального законодавства;
- здійснювати перевірку обставин і фактичних даних щодо об'єктивної необхідності застосування заходів забезпечення кримінального провадження та досліджувати обставини, на які посиляється слідчий, прокурор, що позбавляють можливості без застосування таких заходів здійснювати повне та неупереджене досудове слідство;
- враховувати, що в разі недоведеності слідчим чи прокурором обставин, зазначених у частині третій ст. 132 КПК, заходи забезпечення кримінального провадження не застосовуються;
- розглядати клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження у визначені КПК терміни;
- в разі задоволення клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження встановлювати строк дії такої ухвали з метою забезпечення того, що після спливу строку дії ухвали про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, права людини, щодо якої такі заходи застосовувалися, поновлюються [12, с.71-78];
- проводити справу неупереджено, спираючись на власну оцінку фактів і власне витлумачення закону; забезпечити, щоб кожна сторона мала однакові можливості бути заслуханою, і щоб процедурні права кожної із сторін дотримувались відповідно до положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод;
- утримуватись від винесення вироку у справі чи відмовитись від розгляду справи, коли на те існують достатні причини, і лише в цьому випадку. Такі причини повинні бути визначені законом і можуть стосуватись, наприклад, серйозних захворювань, суперечності інтересу або інтересів правосуддя;
- за винятком випадків, коли закон або практика, що має місце, передбачають інше, чітко та повністю вмотивовувати своє рішення, користуючись легкозрозумілою термінологією;
- проходити будь-яку необхідну перепідготовку з тим, щоб виконувати суддівські функції ефективно та неупереджено [10].

На сьогодні, для здійснення належного судового контролю щодо захисту прав людини при застосуванні заходів забезпе-

чення кримінального провадження необхідно вживати заходи щодо незалежності слідчого судді, що є невід'ємним елементом принципу верховенства права в Україні. Незалежність слідчого судді при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження є однією з умов його неупередженості, забезпечення права людини на справедливий суд та виникнення у людини довіри до здійснення судової влади [8].

Також досить актуальним питанням стосовно дотримання прав громадян є розгляд судом клопотання щодо тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом. Слідчий суддя повинен враховувати, що наявність існування обґрунтованої підозри щодо вчинення кримінального правопорушення не може бути визнана достатньою підставою для тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом. З метою захисту прав людини при застосуванні такого виду заходу забезпечення кримінального провадження слідчий, прокурор повинні довести наявність обставин, які виправдовують необхідність застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом. Слідчий суддя з урахуванням пункту третього частини другої ст. 152 КПК зобов'язаний враховувати наслідки такого обмеження для інших осіб, в разі якщо обмеження такого права є єдиним джерелом отримання доходів і можливістю відшкодування завданих кримінальним правопорушенням збитків.

Механізм захисту права людини при розгляді слідчим суддею клопотання щодо відсторонення від посади полягає в тому, що слідчий, прокурор зобов'язані довести та надати слідчому судді правові підстави і фактичні дані, які б вказували, що такий захід є необхідним для припинення кримінального правопорушення, припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного, обвинуваченого, який, перебуваючи на посаді, може знищити чи підробити речі і документи, що мають значення для досудового розслідування, незаконними засобами впливати на свідків та інших учасників кримінального провадження або протиправно перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином. Слідчому судді слід враховувати мету застосування такого заходу, оскільки об'єктивні обставини кримінального провадження можуть свідчити про те, що необхідність відсторонення особи від посади відсутня. Наприклад, що всі слідчі дії, на час звернення з клопотанням до суду, виконані, тобто вилучені всі документи та речі, допитані всі свідки, і у особи відсутня можливість впливати на свідків та інших учасників кримінального провадження [9].

При розгляді клопотання про арешт майна слідчі судді зобов'язані звертати свою увагу на строки звернення слідчого, прокурора з відповідним клопотанням до суду. В разі порушення строків, визначених КПК, слідчий суддя повинен повернути клопотання про застосування такого заходу прокурору. Для вирішення питання щодо накладення арешту на майно слідчий суддя повинен враховувати вартість майна, яке підлягає арешту з метою забезпечення цивільного позову, яка повинна бути співмірною з розміром шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. В разі, якщо метою арешту є забезпечення конфіскації, то вартість арештованого майна має узгоджуватися із санкцією статті, яка передбачає покарання за злочин, у вчиненні якого обвинувачується особа [11].

Необґрунтованість, не підтвердження заявлених слідчим, прокурором ризиків і неможливості застосування до підозрюваного іншого більш м'якого запобіжного заходу, що з урахуванням вимог, передбачених частиною другою ст. 194 КПК, є підставою для відмови у задоволенні клопотання слідчого про застосування запобіжного заходу у виді тримання особи під вартою. Слідчому судді необхідно враховувати, що затримання

та тримання під вартою неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого застосовуються з урахуванням його вікових та психологічних особливостей, і лише у разі, якщо він підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину за наявності визначених кримінальним процесуальним законодавством мети та підстав для його застосування.

Слід мати на увазі, що перелік обставин, які слід враховувати при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу, не є вичерпним і підлягає розширеному тлумаченню з огляду на фактичні обставини, встановлені у кримінальному провадженні [7].

Задля покращення діяльності судів щодо захисту прав людини судам при здійсненні судочинства необхідно дотримуватися вимог ст. 9 КПК, згідно з якою кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ, та застосовувати норми міжнародного права.

При цьому, слід враховувати правила частини четвертої ст. 9 КПК, згідно з якими положення відповідного міжнародного договору України застосовуються у разі, якщо норми КПК суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ. Тобто, суди зобов'язані не тільки враховувати рішення ЄСПЛ, постановлені щодо України, а й застосовувати поряд із нормами національного законодавства України норми Конвенції та практики ЄСПЛ щодо інших країн, з метою недопущення порушення прав людини та основоположних свобод. Слідчі судді мають опрацювати для себе методику застосування норм Конвенції з урахуванням, що ці норми мають перевагу перед нормами внутрішнього законодавства.

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід констатувати, що має місце практична неефективність та декларативний характер законодавчих положень щодо захисту прав людини слідчим суддею (передбачених ст. 206 КПК України), у зв'язку з чим запропоновано передбачити обов'язковість перевірки «обґрунтованості затримання особи, якщо таке затримання відбулося без ухвали слідчого судді» як одну із обставин, які слідчий суддя має встановити під час прийняття рішення про застосування запобіжного заходу (ч. 1 ст. 194 КПК України), а також механізм отримання слідчим суддею відомостей про порушення прав затриманої або утримуваної під вартою особи, в тому числі шляхом особистого прийому заявників.

Література:

1. Банах С. Особливості повноважень слідчого судді щодо захисту прав людини / С. Банах, С. Штогун // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 4. – С. 61-65. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Vnapu_2013_4_13.pdf.
2. Банчук О. А. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України / О. А. Банчук, І. О. Дмитрієва, Л. М. Лобойко, З. М. Саїдова. – К.: «Арт-Дизайн». – 2014. – 48 с.
3. Головань І. В. До питання про поняття адвокатської діяльності / І. В. Головань // Адвокат. – 2012. – № 1 (136). – С. 12–16.
4. Єзерський Р. Роль слідчого судді згідно Кримінально-процесуального кодексу України / Р. Єзерський // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матер. XIX звітної наук.-практ. Конф. (7-8 лютого 2013 р.). – Львів: Юрид. фак. Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка. – 2013. – С. 312-314.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
6. Корчева Т. В. Щодо питання забезпечення права на захист особи у кримінальному провадженні за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / Т. В. Корчева // Теорія і практика правознавства. – 2013. Вип. 1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу :

http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el_zbirnik/1.2013/Korcheva.pdf. – Заголовок з екрана.

7. Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України : лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04 квітня 2013 р. № 511-550/0/4-13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.
8. Лисюк Ю. В. Слідчий суддя як гарант прав людини в досудовому провадженні / Ю. В. Лисюк // Право та державне управління. – 2014. – № 1-2. – С. 119-122. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Pidu_2014_1-2_23.pdf.
9. Попелюшко В. О. Слідчий суддя у кримінальному провадженні / В. О. Попелюшко // Часопис Національного університету «Острозька академія». Сер.: Право. – 2014. – № 1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Choasp_2014_1_15.pdf.
10. Рекомендація N (94) 12 «Незалежність, дієвість та роль суддів», ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи 13.10.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_323.
11. Рогатинська Н. З. Слідчий суддя: постановка та дослідження проблеми в Україні / Н. З. Рогатинська // Право і суспільство. – 2014. – № 1.2. – С. 288-291. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Pis_2014_1.2_69.pdf.
12. Руденко В. Процесуальний статус слідчого судді / В. Руденко // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 3. – С. 71-78. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/cln_2013_3_12.pdf.
13. Ухвала Балаклавського районного суду м. Севастополя по справі № 762/3700/13-к. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34413290>.
14. Ухвала Малиновського районного суду м. Одеси по справі № 521/2542/13-к. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29534263>.

Фаринник В. И. Обязанности суда по защите прав человека при применении мер обеспечения уголовного производства

Аннотация. В статье раскрыты обязанности суда по защите прав человека при применении мер обеспечения уголовного производства. Автор, с целью повышения эффективности реализации функции защиты прав человека за осуществлением мер обеспечения уголовного производства, предложено ввести механизм получения следственным судьей сведений о нарушении прав задержанного или удерживаемой под стражей лица, в том числе путем личного приема заявителей.

Ключевые слова: следственный судья; обязанности суда по защите прав человека; меры обеспечения уголовного производства; права человека.

Farinnik V. Obligations of the court regarding the protection of human rights in the application of measures to ensure criminal proceedings

Summary. The article discloses the duties of the court on the protection of human rights when applying measures to ensure criminal proceedings. The author, in order to increase the effectiveness of the implementation of the function of protecting human rights for the implementation of measures to ensure criminal proceedings, is proposed introduce a mechanism for obtaining information by an investigating judge violation of the rights of a detained or detained person, including through the personal reception of applicants.

Key words: investigating judge; duties of the court on the protection of human rights; measures to ensure criminal proceedings; Human Rights.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Малишко В. М.

РЕЛІГІЙНИЙ ФАКТОР В ЕВОЛЮЦІЇ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ ПРИВАТИРСТВА ПЕРШОЇ БРИТАНСЬКОЇ ІМПЕРІЇ (1583–1783 РР.).....	4
--	---

Щирба М. Ю.

ДОСТУПНІСТЬ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я ЯК ВАГОМИЙ ПРИНЦИП ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПАЦІЄНТІВ.....	10
--	----

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Бисага Ю. М., Дешко Л. М.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЗВЕРТАТИСЯ ДО МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ І МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ.....	14
---	----

Мамедов О. Дж.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖЕБНОЙ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ (АЗЕРБАЙДЖАНСКИЙ ОПЫТ).....	17
--	----

Петреченко С. А.

ПРАВО ДІТЕЙ УЧАСНИКІВ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ НА ЖИТЛО: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	23
---	----

АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

Денисюк С. Ф.

ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНИМ РИЗИКАМ ПІД ЧАС НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ: ПИТАННЯ СЬОГОДЕННЯ.....	26
---	----

Михайленко Д. Г.

ДІЯ НОРМ МЕХАНІЗМУ АНТИКОРУПЦІЙНОГО ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ У ЧАСІ ТА «АМНІСТІЯ» КАПІТАЛІВ..	29
---	----

Георгієвський Ю. В.

ПРО ВИЗНАЧЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ПРАВОВОГО ЯВИЩА.....	34
--	----

Коропатнік І. М.

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ЗІ ЗБРОЙНИМИ СИЛАМИ УКРАЇНИ.....	37
--	----

Пирожкова Ю. В.

РЕГУЛЯТИВНА ФУНКЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ГЕНЕЗА ТА СУЧАСНА ТРАНСФОРМАЦІЯ В УМОВАХ РЕФОРМАЦІЙНИХ ПРАВОТВОРЧИХ ПРОЦЕСІВ.....	41
---	----

Федчишин С. А.

ПОРУШЕННЯ ДИПЛОМАТИЧНОГО ПРОТОКОЛУ В КОНТЕКСТІ ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОСТУПКІВ ПРАЦІВНИКІВ ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ.....	46
---	----

Антілогов О. В.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕФОРМИ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ І ВЛАДОСПРОМОЖНОСТІ ГРОМАД.....	50
--	----

Глуховець В. А.

МЕТОДИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ УДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МВС В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ.....	53
---	----

<i>Лиськов М. О.</i>	
ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ЛОТЕРЕЙНОЇ СФЕРИ.....	56
<i>Пчелін В. Б.</i>	
СВІДОК ЯК СУБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	59
<i>Гладченко Т. Б.</i>	
ПОНЯТТЯ ПОДАТКОВОГО МЕХАНІЗМУ ТА ЙОГО ЕЛЕМЕНТИ.....	62
<i>Кучеренко О. М.</i>	
НОРМАТИВНІ ПІДСТАВИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ, ЩО СПРИЧИНИЛО ДТП.....	65
<i>Прокопенко В. В.</i>	
ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ МИТНО-ТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИ ПЕРЕМІЩЕННІ МЕТАЛОБРУХТУ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ.....	68
<i>Жидченко К. П.</i>	
СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИПЛАТИ ОДНОРАЗОВОЇ ГРОШОВОЇ ДОПОМОГИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМ.....	72
<i>Танчинець М. М.</i>	
ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ ПРО ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ТА СПОСОБИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....	75

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

<i>Куракін О. М.</i>	
ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ПРО ПРАЦЮ ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ: РЕТРОСПЕКТИВА СТАНОВЛЕННЯ.....	80
<i>Кучма О. Л.</i>	
МОВА ОФІЦІЙНОГО ПЕРЕКЛАДУ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ.....	84
<i>Боева О. С.</i>	
ГЕНЕЗА СУДОВОГО ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ В ПЕРІОД З ІХ СТОРІЧЧЯ ДО ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ СТОРІЧЧЯ.....	87
<i>Медвідь А. О.</i>	
ПОНЯТТЯ ПРАВА НА СОЦІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	92
<i>Байло О. В.</i>	
ПРОФЕСІЙНА ГІДНІСТЬ ПРАЦІВНИКА ЯК ТРУДОПРАВОВА КАТЕГОРІЯ.....	95

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<i>Хрімлі О. Г.</i>	
ТРЕТЕЙСЬКИЙ СУД ЯК ФОРМА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНВЕСТИТОРІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	100
<i>Григорчук М. В.</i>	
ПРАВОВА ОСНОВА ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ОХОРОНЮВАНИХ ЗАКОНОМ ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	103
<i>Брюховецька М. С.</i>	
ПРАВО НА ПОСМЕРТНЕ ДОНОРСТВО ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ.....	107
<i>Лазаренко М. М.</i>	
ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ МІЖНАРОДНОГО ЦЕНТРУ З ВРЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ.....	110
<i>Тур О. Т.</i>	
ФАКТОРИ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ ЯКІСТЬ ЮРИДИЧНИХ КОНСУЛЬТАЦІЙ.....	112

СПІВВІДНОШЕННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОГО (САМОРЕГУЛЮВАННЯ) І НОРМАТИВНОГО (ДЕРЖАВНОГО) РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ.....115

Маломуж С. І.

МАЛОЗНАЧНІСТЬ ДІЯННЯ В ІСТОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	122
---	-----

Білокінь Р. М.

УМОВИ ТА ПОРЯДОК НАКЛАДЕННЯ ГРОШОВОГО СТЯГНЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....126

Калімбет І. Л.

**ХАРАКТЕРИСТИКА СЛІДЧИХ СИТУАЦІЙ ПОЧАТКОВОГО ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ
КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ ОРГАНІЗОВАНИМИ ГРУПАМИ НЕПОВНОЛІТНІХ.....130**

Стаскевич Г. С.

КЛАСИФІКАЦІЯ ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНИХ ПРИГОД.....	135
--	-----

Фаринник В. І.

ОБОВ'ЯЗКИ СУДУ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	138
---	-----

НОТАТКИ

НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

Науковий збірник

Виходить шість разів на рік
№ 21, 2016

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.
Комп'ютерна верстка Кузнецова Н.С.

Підписано до друку 22.07.2016 р. Формат 60х84/8. Обл.-вид. арк. 18,88, ум.-друк. арк. 16,97.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 2207-16.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідцтво 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