

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК
МІЖНАРОДНОГО
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 22

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 № 3 від 02.11.2016 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. Лупій**, 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.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 16818-5490Р 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

*Дашковська О. Р.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК СОЦІАЛЬНА ФОРМА ОПОСЕРЕДКУВАННЯ СВОБОДИ

Анотація. У статті автор подає характеристику трьох класичних поколінь прав людини, беручи за основу їх юридичну природу, а не часовий показник їх виникнення. Наводяться аргументи на користь того, що кожне покоління прав людини по-різному опосередковує принцип свободи. Наголошується, що права людини першого покоління найповніше забезпечують свободу людини в суспільстві. Вони є виявом і конкретизацією свободи людини, що визначає їх невичерпність і необмеженість за умови їх законодавчого закріплення й гарантування.

Ключові слова: права людини, свобода, покоління прав людини, юридична природа прав людини, свобода людини в суспільстві, невичерпність прав людини.

Постановка проблеми. У юридичній літературі традиційно використовується класифікація прав людини за так званими поколіннями, які запропонував наприкінці 70-х рр. XX ст. чеський учений К. Васак [1, с. 133], котрий прагнув пов'язати три покоління прав людини з трьома гаслами Французької буржуазної революції – свободою, рівністю й братерством. Надалі акценти змістилися в бік суто хронологічного критерію класифікації – часу визнання та забезпечення відповідних категорій прав людини. За такого підходу виділення різних поколінь прав людини набуло переважно історичного значення, а кількість таких поколінь із часом збільшується. Проте з позицій лібертарної концепції прав людини кожне покоління має принципово різну юридичну природу, яка й повинна визначати цю класифікацію, а не часовий показник їх виникнення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Права людини першого покоління, які були встановлені в Новий час, ще називають правами на свободу; вони є безумовними домаганнями людини на вільну самореалізацію в суспільстві й державі [2, с. 406].

Розуміння прав людини першого покоління як домагань на свободу зумовлює їх визначення як природних і невідчужуваних. Свобода – це властивість, яка визначально і природно притаманна людям і виділяє їх зі світу інших живих істот, тому права людини не породжуються державою, а існують через взаємне визнання свободи та поваги членів суспільства один до одного. У цьому сенсі права людини є природними, бо вони формуються незалежно від волі держави, значно раніше від їх офіційного закріплення в законі, є невідчужуваними, оскільки держава не може їх скасувати або обмежити.

Правам людини першого покоління притаманний дозаконодавчий і позазаконодавчий характер; вони не створюються державою, а лише офіційно визнаються, конкретизуються й захищаються. Одночасно права людини є обґрунтуванням необхідності існування держави, виходять від закону, утворюють межі публічно владних (у тому числі й законодавчих) повноважень. Таке розуміння прав людини розпочинається з учення Дж. Локка, а сьогодні розвивається в межах лібертарної кон-

цепції прав людини, що розглядає їх як соціальну форму буття свободи.

Природні та невідчужувані права людини утворюють домагання саме й виключно щодо свободи особистості – абстрактної, формально рівної з іншими людьми можливості самостійного (вільного від зовнішнього примусу) вибору варіанта своєї поведінки, способу розпорядження власними (психофізичними) ресурсами, привласнення інших ресурсів і розпорядження ними. Вимоги певної поведінки інших осіб входять до змісту цих прав лише настільки, наскільки ця поведінка пов'язана із забезпеченням (не перешкоджанням, захистом) свободи. Разом із тим права людини першого покоління не обмежуються тільки негативними правами, які передбачають обов'язок держави утримуватися від втручання в певні сфери соціальної активності людини. Ці права людини більш багатогранні, їх зміст і взаємозв'язок вдало відображає класифікація, запропонована Г. Еллінеком, який виділяв три статуси особи – *status negativus*, *status positivus*, *status activus*, що визначають її становище в державі й суспільстві залежно від того, як держава забезпечує реалізацію та захист цих прав [2, с. 409].

Статус *negativus* формують саме негативні права – домагання на недоторканність у сфері індивідуальної свободи, втручання в яку не можуть ні приватні особи, ні органи державної влади. Негативні права вимагають від держави (органів і посадових осіб, наділених публічно-владними повноваженнями) і приватних осіб утримання від дій, що перешкоджають людині реалізовувати свої свободи. Статус *negativus* утворюють загальновизнані права людини – право на життя, на свободу й особисту недоторканність, недоторканність приватного життя, в тому числі житла та кореспонденції, повагу до особистої гідності, честі й доброго імені, право мати майно у власності, право на свободу розпоряджатися власністю, а також свободу совісті та віросповідання, слова, друку, інформації, думки, переконань, зібрань і об'єднань, праці й іншої економічної діяльності тощо. Причому «при найближчому розгляді неважко переконатися, що ми маємо справу не з окремими правами, а тільки з особливо визнаними напрямками індивідуальної свободи, яка є єдиною й означає вільний від втручання держави стан індивіда» [3, с. 210].

Статус *negativus* як вимога права на свободу, у свою чергу, породжує й домагання її захисту з боку держави, що, власне, зумовлює та виправдовує існування держави. Такі претензії утворюють статус *positivus*, що включає право на судовий і адміністративний захист у разі порушення статусу *negativus* з боку приватних осіб або держави. Статус *positivus* передбачає активні (позитивні) дії з боку держави в особі її органів і посадових осіб.

Статус *activus* формує активного громадянина, який домагається права на участь у здійсненні державної влади – у формуванні державних органів (право обирати й бути обраним), у

прийнятті державних рішень (право на участь в референдумі), у здійсненні публічно-владних повноважень (право на доступ до державної служби), а також має можливість впливати на владу (право на петиції).

Усі права людини першого покоління мають єдину юридичну природу. Це права, що забезпечують свободу людини в суспільстві. Із того, що вони є виявом і конкретизацією свободи людини, визначається їх невичерпність і неостаточність їх будь-якої позитивації, а отже, необмеженість їх будь-якого переліку, який не може бути закритим. Із плином часу такі переліки, що містяться в конституціях усіх демократичних держав, а також у міжнародно-правових актах, істотно розширилися й видозмінилися. Однак сутність усіх «нових» прав (наприклад, права на захист персональних даних, права на генетичну недоторканність) залишається незмінною, тому, по суті, ніяких нових «поколінь» прав людини вони не можуть утворювати.

Права людини другого покоління мають принципово інший характер. Вони почали формуватися на межі XIX–XX ст. і були конституційно визнані в більшості країн світу до середини XX ст., після чого вони утвердилися у формі міжнародно-правових стандартів. Права людини другого покоління знаменували перехід від класичного лібералізму XVII–XVIII ст. до сучасної соціально-правової державності [4, с. 112].

Криза лібералізму на межі XIX–XX ст. продемонструвала недостатність прав людини першого покоління для забезпечення стійкості соціальної організації. Вони були визнані такими, що потребують додаткових гарантій, створення умов, що дають змогу ними користуватися. Життя постійно переконавало, що «свобода, надана кожному, не забезпечувала загального благополуччя. Право вільно мислити виявлялося марним для неосвіченої людини, те саме можна сказати й про всі інші права» [5, с. 177]. «Надана самій собі», людина з об'єктивних причин (вік, хвороба, сімейний стан, брак освіти тощо) не завжди може забезпечити собі прийнятні умови існування. Соціальне розшарування – розбіжність у рівні доходів, умов життя, освіти – постійно посилювалось і почало становити загрозу для миру, спокою та порядку, заснованому на абсолютизації особистої свободи. І тоді до права «щось робити» додалося ще – право «щось отримувати», інакше кажучи, крім можливості діяти, громадяни отримали можливість споживати [6, с. 639]. Права людини першого покоління були доповнені правами соціальними, в яких визнавалося природне продовження основних прав і свобод як необхідна умова їх реалізації.

У найзагальнішому вигляді визнавалося, що право на життя, свободу, особисту гідність і похідні від них права передбачають і право на гідний рівень життя. Пізніше в міжнародно-правових і конституційних актах воно було «розгорнуто» в широкий перелік соціально-економічних і соціально-культурних прав, таких як право на працю, тобто на одержання гарантованої роботи з оплатою, не нижчою за встановлений державою мінімум; право на відпочинок, тобто на робочий час у межах установленої тривалості, оплачувані відпустки і дні щотижневого відпочинку; право на здорові й безпечні умови праці; право на страйк; право на захист від безробіття; право на соціальне забезпечення та соціальне страхування; право на охорону здоров'я й медичну допомогу; право на житло; право на державну підтримку сім'ї, материнства та дитинства; право на освіту; право на користування досягненнями культури; право на сприятливе навколишнє середовище тощо.

Юридична природа соціальних прав досі залишається спірною. Одні дослідники вважають їх однопорядковими з особи-

стими й політичними правами, вимагають одноманітності механізмів реалізації та захисту прав першого і другого поколінь [7, с. 684]. Але більш адекватним видається інше трактування. Західна доктрина традиційно протиставляє соціально-економічним правам так звані «класичні» права людини першого покоління – особисті й політичні. Класичні права людини визнаються абсолютними правами, які обмежують державу, підлягають судовому захисту, тоді як соціальні права у власне юридичному розумінні є не правами, а домаганнями права не на свободу, а на отримання від держави певних матеріальних благ за рахунок перерозподілу національного доходу за допомогою системи прогресивного оподаткування та системи безкоштовних або пільгових послуг у галузі медицини, освіти, забезпечення житлом і тощо чи прямих грошових виплат (пенсій, допомог, стипендій), що гарантують «гідний рівень життя» [6, с. 639]. Права людини другого покоління зазвичай кваліфікуються як цільові, програмні, що зобов'язують державу на соціально орієнтовану діяльність. Отже, соціально-економічні права є не суб'єктивними правами людини, а об'єктивними обов'язками держави, виконання яких залежить від стану її економічного розвитку.

Конституції низки країн світу по-різному закріплюють права людини першого і другого поколінь. Так, у Конституції Польщі економічні, соціальні й культурні права зафіксовані не як суб'єктивні права, що підлягають судовому захисту, а як завдання органів державної влади в певній сфері, які є обов'язковими, але не можуть бути підставою для будь-яких конкретних юридичних претензій окремих осіб [8]. У Конституції Швейцарії соціально-економічні права сформульовані у вигляді «соціальних цілей» (розділ 3), досягнення яких союз і кантони прагнуть у межах своєї конституційної компетенції та наявних у них коштів (ч. 3 ст. 41). При цьому із соціальних цілей не можуть виводитися ніякі безпосередні претензії на державні послуги (ч. 4 ст. 41) [9].

Конституція України всі закріплені в ній права людини (і першого, і другого поколінь) проголошує невідчужуваними, які належать кожному від народження, не передбачаючи будь-яких відмінностей у порядку їх забезпечення й захисту. У юридичній науці та судовій практиці зростає тенденція розглядати закріплені Конституцією України соціальні права не тільки як принципові орієнтири для законодавця, а саме як основні права нарівні з громадянськими й політичними правами за їх конституційною значущістю.

Конституційне право громадян на соціальне забезпечення виявляється через обов'язок держави надати кожному у випадках, зазначених у Конституції, таке забезпечення. Разом із тим проголошення права на соціальне забезпечення не означає, що кожен громадянин наділяється конкретним переліком суб'єктивних прав, наприклад, на отримання пенсії в певному розмірі або з певного віку. Форми та види соціального забезпечення, а також умови й порядок реалізації цього конституційного права визначаються законодавцем, який фактично встановлює зміст соціальних прав.

У рішеннях Конституційного Суду України неодноразово наголошувалося, що до компетенції законодавця належить визначення механізму реалізації права на соціальне забезпечення, у тому числі встановлення видів пенсій, підстав набуття права на пенсію окремими категоріями громадян і правил обчислення їх розмірів; визначення правових підстав призначення пенсій, їх розмірів, порядку обчислення й виплати, включаючи як загальні умови призначення пенсій, так і особливості набуття права на пенсію для окремих категорій громадян; установлен-

ня всіх елементів права на пенсійне забезпечення. За такого механізму реалізації соціальних прав теза про їх природний і невідчужуваний характер, однопорядковість і рівнозначність із правами першого покоління видається декларативною.

Соціальні права завжди обґрунтовувалися насамперед моральними міркуваннями. Як відомо, ідея визнання права на гідне існування вперше була висунута В. Соловйовим у загальному контексті його вчення про право як «мінімуму добра» [10, с. 615]. Забезпечення права на гідне існування у В. Соловйова означає соціальну місію християнської держави, «яка поширює релігійні та моральні засади християнства в усі відносини суспільного життя» [10, с. 617]. Філософи, які прагнули довести правовий характер домагань на гідне існування, теж починали з моральних аспектів. П. Новгородцев констатував, що визнання права на гідне людське існування знаменує один зі «звичайних переходів моральної свідомості у правову» [11, с. 3].

Соціальна діяльність держави за умови своєї виправданості й необхідності поширюється у сфері моральності та соціальної доцільності, не виходить за її межі, навіть якщо здійснюється державою. Права людини другого покоління не можуть бути уподібнені правам, що створює статус *positivus* [12, с. 191], так як вони передбачають домагання не на захист свободи, а на соціальну допомогу, яка в цьому випадку порушує й обмежує свободу.

Забезпечення соціально-економічних прав вимагає розширення державного втручання в життя суспільства й кожної людини. Західні дослідники давно помітили, що система соціальної допомоги не забезпечує можливості повною мірою користуватися свободою, а «виводить своїх реципієнтів зі сфери свободи, вона із самого початку виконувала не тільки функцію підтримки тих, хто опинився переможеним в умовах вільного ринку, а й слугувала способом «нагляду» за ними. Оскільки такі люди продемонстрували нездатність використовувати свою свободу на благо, то їх право самостійно приймати рішення потрібно або скасувати, або призупинити, і приймати рішення за них будуть інші. «Інші» – це державна бюрократія й різноманітні експерти, яких вона для цих цілей використовує» [13, с. 23]. Таке «бюрократичне визначення потреб означає постійну відсутність особистої автономії й індивідуальної свободи». Бюрократи «залишають за собою право розмежовувати справжні потреби та забаганки, ощадливість і марнотратство, розумність і нерозумність, нормальне й божевільне» [13, с. 24]. Причому це стосується як реципієнтів соціальної допомоги, так і тих осіб (соціально сильних, успішних, багатих), за рахунок кого вона, в кінцевому підсумку, надається. Вилучення за допомогою прогресивного оподаткування значної частини доходів, обмеження дії принципу свободи договору державним регулюванням підприємництва та особистого найму і свободи розпорядження приватною власністю різноманітними системами обов'язкового страхування об'єктивно зменшує ту міру економічної й особистої свободи, яку вони могли б мати у своєму розпорядженні в стосунках формальної рівності, яка не скоректована соціальною діяльністю держави [13].

Права людини третього покоління опосередковують відносини між соціальними спільнотами, це так звані колективні права, що належать не окремим людям, а їхнім стійким історично сформованим співтовариствам і реалізуються не індивідуально, а спільно. Права людини третього покоління можна розглядати як своєрідну проекцію індивідуальних прав людини на взаємовідносини соціальних спільнот; вони забезпечують правовий характер цих взаємин і так висловлюють претензії

людини на свободу в соціальному житті, в цьому випадку свободу соціальної самоорганізації, колективного самовизначення.

Права людини третього покоління, зокрема право нації на самовизначення й, відповідно, право на історичну батьківщину, право на опір владі, яка порушує права, опосередковують відносини між соціальними спільнотами, тому їх гарантом, як правило, є не держава (багато в чому це права «проти держави» [14, с. 46]), а світова спільнота, яка зацікавлена в підтримці правового характеру наявного світового порядку. Загалом права людини третього покоління через свою специфіку залишаються поки набагато менше гарантованими (дієвими), ніж права попередніх поколінь. Перехід міжнародних відносин від силової парадигми розвитку до правової відбувається досить повільно й болісно. Утім процес зміцнення будь-яких прав людини ніколи не був швидким і безпроблемним.

До прав людини третього покоління належить і так зване право народу на розвиток – по суті, обов'язок передових країн світу надавати допомогу в соціально-економічному та культурному розвитку народам, які через низку причин живуть в умовах, що не відповідають сучасним уявленням про людську гідність. Тут мова йде про надання насамперед фінансової допомоги, сприяння у створенні сучасних галузей економіки, розвитку соціальної інфраструктури, підготовки фахівців із представників національних кадрів тощо. Визнання цього права породжене нерівномірністю соціально-економічного розвитку країн і народів і зумовлене нею конфліктом між «багатими» та «бідними» націями.

Отже, право народу на розвиток виражає домагання не так на свободу, як на соціальну допомогу, і в цьому сенсі може бути уподібнено правам другого покоління. Це свого роду колективне право другого покоління, екстраполяція прав другого покоління на систему міжнародних відносин. Як і власне права людини другого покоління, право народу на розвиток не є природним і невідчужуваним, воно є «умовним» і залежить від світової спільноти, оскільки нація може претендувати на міжнародну допомогу лише тією мірою, якою інші країни погодяться її надати. Із лібертарно-юридичних позицій право народу на розвиток загалом не може бути кваліфіковано як право, а є морально-політичним обов'язком світової спільноти.

Висновки. Кожне покоління прав людини по-різному опосередковує принцип свободи, проте права людини першого покоління найповніше забезпечують свободу людини в суспільстві, вони є виявом і конкретизацією свободи людини, що визначає їх невичерпність і необмеженість за умов їх законодавчого закріплення та гарантування.

Література:

1. Права человека : [учебник] / под ред. Е.А. Лукашевой. – 2-е изд., перераб. – М. : Норма ; ИНФРА-М, 2011. – 560 с.
2. Еллинек Г. Общее учение о государстве: Право современного государства / Г. Еллинек, д-р, проф. Гейдельберг. ун-та ; под ред. С.И. Гессен. – 2-е изд., испр. и доп. – СПб. : Н.К. Мартынов, 1908. – Т. 1. – 1908. – 626 с.
3. Шанталь М.-Д. Политические идеи XX века / М.-Д. Шанталь. – М. : Конкорд, 1995. – 226 с.
4. Панкевич О.З. Соціальна держава та права людини «другого покоління» (загальнотеоретичне дослідження) / О.З. Панкевич. – Вип. 11. – Львів : Астрон, 2006. – 176 с.
5. Терещенко Н.Д. Конституционные социальные права личности: история развития и современное состояние в Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Н.Д. Терещенко. – М., 2004. – 194 с.
6. Четвернин В.А. Государство: сущность, понятие, структура, функции / В.А. Четвернин // Проблемы общей теории права и государ-

- ства : [учебник] / под ред. В.С. Нерсесянца. – М., 1999. – С. 630–655.
7. Страшун Б.А. Конституция Республики Польша. Вводная статья / Б.А. Страшун // Конституции государств Европы : в 3 т. / под ред. Л.А. Окунькова. – М., 2001. – Т. 2. – 2001. – С. 684.
 8. Конституция Польщі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/poland/poland-g.htm.
 9. Конституція Швейцарії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ditext.com/swiss/constitution.html>.
 10. Соловьев В.С. Оправдание добра / В.С. Соловьев ; отв. ред. О.А. Платонов. – М. : Институт русской цивилизации, Алгоритм, 2012. – 656 с.
 11. Новгородцев П.И. Право на достойное человеческое существование / П.И. Новгородцев, И.А. Покровский // О праве на существование. – М., 1911. – С. 3–5.
 12. Магазинер Я.М. Избранные труды по общей теории права / Я.М. Магазинер. – СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 350 с.
 13. Бауман З. Свобода / З. Бауман ; пер. с англ. Г.М. Дашевского. – М. : Новое издательство, 2006. – 132 с.
 14. Малевич Ю.И. Права человека в глобальном мире / Ю.И. Малевич. – М. : АСТ, 2004. – 368 с.

Дашковская Е. Р. Поколения прав человека как социальная форма опосредования свободы

Аннотация. В статье автор характеризует три классических поколения прав человека, основываясь на их юридической природе, а не на временном показателе их возникновения. Приводятся аргументы в пользу того, что

каждое поколение прав человека по-разному опосредует принцип свободы. Отмечается, что права человека первого поколения наиболее полно обеспечивают свободу человека в обществе. Они являются проявлением и конкретизацией свободы человека, что определяет их неисчерпаемость и неограниченность в условиях их законодательного закрепления и обеспечения.

Ключевые слова: права человека, свобода, поколения прав человека, юридическая природа прав человека, свобода человека в обществе, неисчерпаемость прав человека.

Dashkovska O. Generations of human rights as a form of social mediation of freedom

Summary. The author describes three classic generation of human rights, based on their legal nature but not on time of their occurrence. The article argues that each generation of human rights mediate the principle of freedom in different ways. It is noted that the first generation of human rights is most fully ensure freedom of the individual in society. They are a manifestation and concretization of human freedom, which determines their inexhaustible and unbounded in terms of their legislative recognition and support.

Key words: human rights, freedom, generation of human rights, legal nature of human rights, human freedom in society, inexhaustible of human rights.

*Сидоренко О. М.,**кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін
Миколаївського інституту права**Національного університету «Одеська юридична академія»**Таран З. В.,**спеціаліст права*

МОРАЛЬНІ ЗАСАДИ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Анотація. Стаття присвячена моральним засадам публічно-правових норм національного законодавства України. Здійснено соціально-філософський і юридичний аналіз проблеми стану права та моралі в суспільстві, впливу моральних норм і правових норм на формування поведінки особи. Доведено, що мораль є формою свідомості суспільства і сферою свідомості окремого індивіда; базовою та необхідною передумовою становлення, удосконалення національного законодавства.

Ключові слова: мораль, право, національне законодавство, публічно-правові норми, правовий вплив, державний вплив, правове регулювання, суспільство, держава, співвідношення права й моралі, упорядкування відносин.

Постановка проблеми. Право й мораль є основоположними елементами щодо регулювання, впорядкування відносин у суспільстві та основоположними щодо здійснення правового впливу на поведінку суб'єктів. Правові норми не мають суперечити демократичним засадам суспільства, а засади суспільної моралі повинні братись до уваги органами державної влади щодо процедури розроблення нормативно-правових актів держави. Тому є актуальним соціально-філософський і юридичний аналіз проблеми стану права та моралі в суспільстві, впливу моральних норм і правових норм на формування поведінки особи. Адже мораль є формою свідомості суспільства і сферою свідомості окремого індивіда; мораль є базовою та необхідною передумовою становлення, удосконалення національного законодавства, за допомогою якого здійснюється ефективний правовий вплив на поведінку суб'єкта.

Питання щодо сутності й значення права, моралі досліджується в працях таких відомих учених-правознавців: В.П. Андрушенка, В.А. Бачиніна, Т.В. Бутко, В.Є. Дзівідзінського, О.В. Зайчук, О.В. Козаченка, А.Ф. Крижанівського, Є.М. Мануйлова, І.Ф. Надольного, Ю.М. Оборотова, Н.М. Оніщенко, Л. Фуллера, М.В. Цвіка та інших.

Предметом дослідження є практичні аспекти впливу моралі на право України в умовах сучасності (дослідження моральних засад публічно-правових норм національного законодавства України).

Метою статті є аналіз сутності й значення моралі та права як регуляторів суспільних відносин в умовах сучасності й віддзеркалення моральних засад у національному законодавстві України.

З метою реалізації мети виконано такі завдання: 1) визначено зміст понять «право» й «мораль»; 2) з'ясовано практичні аспекти впливу моралі на право в умовах сучасності, зокрема досліджено моральні основи публічно-правових норм.

Вклад основного матеріалу дослідження. Дослідження взаємодії права як засобу державного впливу на суспільні відносини та моралі як різновиду соціальних норм дає дійсну можливість утілення в практичну діяльність суб'єктів моральних, правових, етичних, релігійних норм, що є основоположними чинниками взаєморозуміння та співпраці між людьми на сучасному етапі розвитку людства. Право й мораль є основоположними елементами щодо регулювання та впорядкування відносин у суспільстві, основними способами впливу на поведінку суб'єктів. Вони взаємодіють один із одним у процесі регулювання відносин, доповнюють один одного, їх ознаки багато в чому збігаються.

Мораль є категорією, що віддзеркалює рівень свідомості; мораль постає у людському уявленні як належне, критерієм якого є добро і зло, чесність, порядність, справедливість, правда.

Право – це історично сформована, морально обґрунтована та релігійно вивірена, легалізована ціннісно-нормативна система, розрахована на загальне визнання (легітимацію) та відповідну поведінку людей, організацій, соціальних спільнот, у якій використовуються процедури, формалізовані рішення й державний примус для запобігання конфліктам і розв'язання їх, збереження соціальної цілісності [1, с. 56–57]. Існування права сприяє утвердженню загальнолюдських норм моралі, подоланню несправедливості, злу.

Головним призначенням права й моралі є запровадження та підтримання стабільності й порядку в суспільстві, створення при цьому еталонів поведінки, що формально закріплюються в нормах національного законодавства.

Право за своїм змістом і формою є елементом людської культури, оскільки віддзеркалює рівень і характер загальнолюдських надбань, які у правотворчому процесі набувають юридичного змісту й за допомогою домінуючої юридичної техніки втілюються у правові встановлення. Відсутність культурологічного підґрунтя для формування права не приводить до бажаної мети формування таких нормативних приписів, які будуть сприйняті суспільством як справедливі й забезпечать їх виконання передусім на рівні переконання суб'єкта права щодо їх доцільності й необхідності [2, с. 78]. Усі юридичні норми є нормами культури, адже продуктами культури є уявлення про добро, зло, честь, гідність, традиції, звичаї тощо; не можуть перетворюватися на право правила поведінки, що не стали нормою культури.

Мораль – це система норм, правил, що регулюють спілкування й поведінку людей, забезпечують єдність суспільних і особистих інтересів. Крім прямих норм поведінки, мораль також включає ідеали, цінності, категорії [3, с. 320–321]. Ідеал постає як досконалість, вище прагнення людини, її уявлення про вищі моральні вимоги.

Цінності розглядаються як щось найдорожче як для самої людини, так і для всього людства. Проблема цінностей пов'язана з проблемою культури, що виражається в якості визначальних цінностей: істини, добра, краси та святості, а наука, правопорядок, мистецтво й релігія – це цінності, блага культури [1, с. 270].

Цінності лежать і в основі права, так як вони формують його зміст, визначаючи права та обов'язки, дозволи й заборони, правові дефініції, категорії та інститути [3, с. 76]. Цінність є основою вибору суб'єктом цілей, засобів, результатів та умов діяльності. Право як соціальний регулятор також є цінністю. Цінності права – різноманітні матеріальні й нематеріальні блага, які забезпечуються правом (життя, здоров'я, свобода, власність тощо) [4, с. 155]. Цінності як вищі установки, в яких людина бачить себе та виправдання свого існування, наявні у вигляді об'єктивних моментів змісту ціннісної свідомості [5, с. 94]. Сфера цінностей створює особливу історико-культурну реальність. Цінність права – це його спроможність слугувати метою й засобом задоволення науково обґрунтованих, соціально справедливих загальнолюдських потреб та інтересів громадян і їхніх об'єднань. Вона формується стосовно кожної людини (особистісна цінність), соціальних спільнот і об'єднань (групова цінність) і, зрештою, суспільства загалом (загальносоціальна цінність). Ціннісно-правове регулювання виражається передусім у встановленні правових меж між цінностями та антицінностями, у створенні умов для забезпечення цінностей і їх досягнення в недопущенні утвердження антицінностей у правовій сфері [6, с. 64].

Цікавою видається позиція відомого американського професора права Л. Фуллера, який у роботі «Мораль права» дослідив взаємозв'язок моралі та права, складні проблеми правової моралі, законності й законодавства, справедливості й ефективності законів і запропонував розмежовувати мораль обов'язку та мораль прагнення. «Мораль прагнення – це моральність Добропорядного Життя, досконалості, найповнішої реалізації людських здібностей» [7, с. 13]. Проте не існує доступного нам способу примусити людину жити розумним життям. Ми можемо лише намагатися виключити з її життя найбільш кричущі й очевидні вияви випадковості та ірраціональності, створити умови, суттєво важливі для розумного людського існування – необхідні, але недостатні умови для досягнення цієї мети. Для того щоб судити, що в людській поведінці є поганим, ми мусимо знати, що є цілковито добрим. Кожна дія має оцінюватися з погляду її внеску в досконале життя. Без уявлення про ідеал людського існування ми не матимемо взірця як для встановлення обов'язків, так і для відкриття нових способів виявлення людських можливостей [7, с. 18].

Мораль пронизує всю правову матерію, чинне законодавство. Моральні засади закріплені як у законах нашої держави, так і в підзаконних нормативно-правових актах. Законодавство є досягненням загальнолюдської культури, втіленням гуманістичного, ідеологічного, морального потенціалу народів. Законодавство покликане бути послідовним відображенням справжнього народовладдя, демократичних надбань людини.

Правові системи розвинутих країн будуються на основі принципу розподілу права на публічне і приватне. Публічне право являє собою систему норм права, які об'єднані в певні галузі права, що регулюють державні, міждержавні й суспільні відносини підпорядкованих суб'єктів на основі імперативного методу правового регулювання. Провідною ідеєю цієї спільноти є публічний інтерес.

Законодавчі органи держави в процесі законотворчості мають урахувати стан суспільної моралі, моральну культуру населення. Адже моральні основи є важливою складовою права, так як законодавство правової, соціальної, демократичної держави має бути справедливим і гуманним. Велику моральну цінність являють собою основні права людини – юридичне вираження її свободи та гідності.

Моральні основи сучасного українського законодавства припускають таку його побудову й практику його застосування, яка базується на нормах, принципах і вимогах моральності, моралі. Норми права, що не відповідають нормам моральності, сприймаються в суспільстві як несправедливі й тому є неефективними у правозастосовній (у тому числі правоохоронній) діяльності.

Моральні основи чинного законодавства виявляються у трьох напрямках: моральна свідомість, моральна діяльність, моральні відносини [8, с. 18].

Аналізуючи законодавство нашої держави, можемо підкреслити, що право України в різноманітних своїх виявах демонструє вплив суспільної моралі та загальнолюдських цінностей. Правове регулювання в цьому аспекті виявляється в тому, що законодавець наголошує на тому, що однією з підстав виникнення прав і обов'язків є завдання майнової та моральної шкоди іншій особі; поведінка суб'єктів правових відносин має відповідати моральним засадам суспільства; одним зі способів захисту прав та інтересів судом є відшкодування моральної (немайнової) шкоди [9, с. 62].

Виходячи з предмета дослідження, ми проаналізували моральні підвалини деяких публічно-правових норм. Так, у Кримінальному кодексі України від 05.04.2001 № 2341-III злочинам проти громадського порядку та моральності присвячено розділ XII, який складається із ст. ст. 293–304.

У Кримінальному кодексі України злочини проти моральності ділять на злочини, що посягають на основні моральні принципи у сфері духовного й культурного життя суспільства (ст. ст. 297–300); злочини, що посягають на відносини у сфері сексуальних стосунків (ст. ст. 301–303); злочини, що посягають на суспільні відносини, які забезпечують принцип вільного розвитку особистості й умови нормального розвитку та виховання неповнолітніх (ч. 2 ст. 299, ч. ч. 2 і 3 ст. 300, ч. ч. 2 і 3 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. ч. 3 і 4 ст. 303, ст. 304). У цьому випадку правові норми прямо присвячені захисту саме моральних аспектів життя суспільства, що свідчить про визнання суспільством можливої реальної загрози для свого існування в результаті серйозного порушення норм моралі.

У Кримінальному процесуальному кодексі України від 13.04.2012 № 4651-VI мораль моралі присвячено ч. 1 ст. 55, ч. 4 ст. 55, ч. 1 ст. 61, ч. 1 ст. 128, п. 1 ч. 1 ст. 487 тощо.

Аналізуючи положення Кодексу України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X, можемо зазначити, що моральні аспекти відбито в ст. 178, п. 1 ч. 1 ст. 262, ст. 269 тощо.

Варто констатувати, що важливим є той факт, що суспільство висуває підвищені моральні вимоги до окремих видів трудової діяльності, які передбачені положеннями окремих законів і підзаконних нормативно-правових актів (наприклад, щодо суддів, прокурорів як суб'єктів публічного права).

Так, 1) у ст. 148 Конституції України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР зазначено, що суддею Конституційного Суду України може бути громадянин України, який має високі моральні якості та є правником із визнаним рівнем компетентно-

сті; 2) у ст. 18 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII визначено, що суддею, уповноваженим здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, може бути обрано суддю зі стажем роботи суддею не менше десяти років, досвідом здійснення кримінального провадження в суді й високими морально-діловими та професійними якостями; у ст. 73 зазначено, що відбірковий іспит проводиться Вищою кваліфікаційною комісією суддів України у формі анонімного тестування з метою перевірки рівня загальних теоретичних знань кандидата на посаду судді у сфері права, володіння ним державною мовою, особистих морально-психологічних якостей кандидата; 3) у ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII передбачено, що членами конкурсної комісії повинні бути особи, які мають бездоганну ділову репутацію, високі професійні та моральні якості, суспільний авторитет, а також значний досвід діяльності у сфері запобігання або протидії корупції; у ст. 40 констатовано, що на посаду Генерального прокурора України може бути призначений громадянин України, який має високі морально-ділові, професійні якості й організаторські здібності.

Моральні та правові норми, які є різновидом соціальних норм, знаходяться в тісному зв'язку і взаємодії з етичними нормами, правилами доброчесності. Юридична етика є складовою регулювання відносин у суспільстві, поєднує в собі теоретичні, нормативні положення. Юридична етика покликана вивчати сутність, функції, специфіку морально-професійних вимог до діяльності юриста.

Етичні правила щодо окремих видів трудової діяльності, до яких суспільство висуває підвищені вимоги, також передбачено положеннями окремих законів і підзаконних нормативно-правових актів (наприклад, щодо суддів, прокурорів, адвокатів).

Так, 1) у ст. 19 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII зазначено, що прокурор періодично проходить підготовку в Національній академії прокуратури України, що має включати вивчення правил прокурорської етики; додержання правил прокурорської етики, зокрема не допущення поведінки, яка дискредитує його як представника прокуратури та може зашкодити авторитету прокуратури; прокурор зобов'язаний щорічно проходити таємну перевірку доброчесності; у ст. 43 вказано, що прокурора може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності в порядку дисциплінарного провадження у зв'язку із систематичним (два й більше рази протягом одного року) або одноразовим грубим порушенням правил прокурорської етики, тощо; 2) у ст. 94 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII передбачено, що члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України повинні у своїй діяльності та поза її межами дотримуватися найвищих стандартів етичної поведінки, в тому числі принципів і правил етики, які застосовуються до суддів; у ст. 56 зазначено, що суддя зобов'язаний дотримуватися правил суддівської етики, у тому числі виявляти й підтримувати високі стандарти поведінки в будь-якій діяльності з метою укріплення суспільної довіри до суду, забезпечення впевненості суспільства в чесності й неупередженості суддів; у ст. 59 вказано, що результати моніторингу способу життя судді можуть також використовуватися для оцінювання дотримання суддею правил суддівської етики; у ст. 79 наголошено, що Вища рада правосуддя може відмовити в унесенні Президентом України подання про призначення судді на посаду виключно у зв'язку з наявністю обґрунтованого сумніву щодо відповідності кандидата критерію доброчесності чи

професійної етики або інших обставин, які можуть негативно вплинути на суспільну довіру до судової влади у зв'язку з таким призначенням; у ст. 87 визначено, що громадська рада доброчесності утворюється з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України в установленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання; у ст. 106 зазначено, що суддю може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності в порядку дисциплінарного провадження у зв'язку з допущенням суддею поведінки, що ганьбить звання судді або підриває авторитет правосуддя, зокрема в питаннях моралі, чесності, неупередженості, відповідності способу життя судді його статусу, дотримання інших норм суддівської етики і стандартів поведінки, які забезпечують суспільну довіру до суду, виявом неповаги до інших суддів, адвокатів, експертів, свідків чи інших учасників судового процесу тощо; 3) у ст. 9 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI зазначено, що кваліфікаційний іспит полягає у виявленні теоретичних знань у галузі права, історії адвокатури, адвокатської етики особи, яка виявила бажання стати адвокатом, а також у зв'язуванні рівня її практичних навичок та умінь у застосуванні закону; у ст. 20 констатовано, що під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги; у ст. 21 зазначено, що під час здійснення адвокатської діяльності адвокат зобов'язаний дотримуватися присяги адвоката України й правил адвокатської етики; у ст. 27 вказано, що зміст договору про надання правової допомоги не може суперечити Конституції України та законам України, інтересам держави й суспільства, його моральним засадам, присязі адвоката України та правилам адвокатської етики тощо.

Аналізуючи аналітичні й статистичні дані щодо стану здійснення правосуддя в Україні за 2015 – I півріччя 2016 рр., можемо зазначити, що, відповідно до питання щодо вчинення кримінальних злочинів, за цей період було розглянуто 2,6% проваджень із постановленням вироку щодо злочинів проти громадського порядку та моральності [10]. У 2015 р. потерпіло від злочинів 74,2 (83%) тис. фізичних осіб, із них 32,5 (43,8%) тис. жінок, а також 2,6 (2,7%) тис. неповнолітніх; завдано матеріальної та моральної шкоди 61,8 тис. особам, або 83,3% потерпілих (2014 р. – 66,7 тис., або 80,3%). За вироками, що набрали законної сили, у 2015 році засуджено 94,8 (102,2%) тис. осіб, із них майже 11 (11,6%) тис. жінок. За I півріччя 2016 р. в Україні на розгляді в місцевих загальних судах знаходилось 539 590 справ і матеріалів з урахування злочинів проти громадського порядку та моральності.

На основі аналітичних і статистичних даних можемо зазначити види кримінальних покарань і злочинів проти громадського порядку та моральності за вироком, що набрав законної сили. Усього засуджено осіб за всі види злочинів – 46 835 осіб (I п. 2015 р.), 39 757 осіб (I п. 2016 р.). Основні види покарань: штраф – 8 992 (19,20%) (I п. 2015 р.), 8 259 (20,77%) (I п. 2016 р.); позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю – 4 (0,01%) (I п. 2015 р.), 1 (0,00%) (I п. 2016 р.); арешт – 1 805 (3,85%) (I п. 2015 р.), 1 595 (4,01%) (I п. 2016 р.); позбавлення волі на певний строк – 9 479 (20,24%) (I п. 2015 р.), 8 476 (21,32%) (I п. 2016 р.). Додаткові покарання: конфіскація майна – 1 099 (2,35%) (I п. 2015 р.), 767 (1,93%) (I п. 2016 р.);

позбавлення права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю – 1 313 (2,81%) (І п. 2015 р.), 920 (2, 31%) (І п. 2016 р.) [10].

Висновки. Проаналізувавши зазначені особливості, можемо підкреслити, що мораль є загальною, всеохопною засадою права, що зумовлює його покращення в аспекті гуманізації. Завдяки моральним принципам устанавлюються чіткі межі поведінки осіб, здійснюється суттєвий вплив на поведінку особи.

Узагальнюючи вищевикладене, можемо зробити висновок, що законодавство про професійну етику та моральну поведінку має стати основою під час виконання уповноваженими особами покладених на них завдань. У свою чергу, наявність відповідних нормативно-правових актів сприятиме утвердженню єдиних етичних і моральних засад як для суб'єктів публічного, так і для суб'єктів приватного права.

Вимога щодо відповідності моральним засадам суспільства, яка офіційно закріплена в законодавчих актах України, відображає позитивний аспект у здійсненні суб'єктивних прав, дає змогу визначити можливі варіанти поведінки особи, є засобом, який забезпечує можливість реалізації її свободи. Дотримання цієї вимоги стає критерієм правомірної поведінки суб'єктів і передумовою запобігання неправомірній поведінці.

Подальші наукові пошуки: дослідити моральні засади приватноправових норм національного законодавства України; визначити спільні й відмінні ознаки моралі та права; з'ясувати причини суперечностей між правом і мораллю.

Література:

1. Общетеоретическая юриспруденция: учебный курс : [учебник] / под. ред. Ю.Н. Оборотова. – Одесса : Феникс, 2011. – 436 с.
2. Козаченко О.В. Аксіологічні властивості сучасного права (культурно-антропологічна концепція) / О.В. Козаченко // Актуальні проблеми філософії права. Аксіосфера права та держави : матеріали міжнародного «круглого столу» / за ред. Ю.М. Оборотова. – Одеса : Фенікс, 2013. – С. 78–80.
3. Сидоренко О.М. Догма права як правова цінність / О.М. Сидоренко // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. – Одеса : Юридична література, 2009. – Вип. 45. – С. 76–81.
4. Оборотов Ю.М. Традиції та новації у правовому розвитку : [монографія] / Ю.М. Оборотов. – Одеса : Юрид. л-ра, 2001.
5. Сидоренко О.М. Ціннісно-нормативне бачення догми права / О.М. Сидоренко // Актуальні проблеми філософії права. Аксіосфера права та держави : матеріали міжнародного «круглого столу» / за ред. Ю.М. Оборотова. – Одеса : Фенікс, 2013. – С. 94–97.
6. Оборотов Ю.Н. Ценностное регулирование как средство преодоления обезличенности права / Ю.Н. Оборотов // Актуальні проблеми філософії права. Аксіосфера права та держави : матеріали міжна-

родного «круглого столу» / за ред. Ю.М. Оборотова. – Одеса : Фенікс, 2013. – С. 64–66.

7. Фуллер Лон Л. Мораль права / Л. Лон Фуллер ; пер. з англ. Н. Комарова. – К. : Сфера, 1999. – 232 с.
8. Козаченко О.В. Кримінальний процес : [конспект лекцій] / О.В. Козаченко. – Миколаїв : Іліон, 2016. – 320 с.
9. Сидоренко О.М. Моральні засади національного законодавства України / О.М. Сидоренко // Правове життя сучасної України. – Одеса : Фенікс, 2012. – Т. 1. – 2012. – С. 61–63.
10. Судова статистика Судової влади України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://court.gov.ua/sudova_statystyka/.

Сидоренко Е. М., Таран З. В. Моральные основы публично-правовых норм национального законодательства Украины

Аннотация. Статья посвящена моральным основам публично-правовых норм национального законодательства Украины. Проведен социально-философский и юридический анализ проблемы положения права и морали в обществе, влияния моральных норм и правовых норм на формирование поведения личности. Доказано, что мораль является формой сознания общества и сферой сознания отдельного индивида; базовой и необходимой предпосылкой становления, усовершенствования национального законодательства Украины.

Ключевые слова: мораль, право, национальное законодательство, публично-правовые нормы, правовое влияние, государственное влияние, правовое регулирование, общество, государство, соотношение права и морали, упорядочение отношений.

Sidorenko O., Taran Z. The moral principles of publicly-legal norms in national legislation of Ukraine

Summary. The article is devoted to moral principles of the publicly-legal norms of national legislation of Ukraine. The problem of state of law and morality in society are revealed in socio-philosophical and legal analysis, influence of moral standards and law on the behavior formation of a person in this scientific work. Proved that moral is a form of social consciousness and the realm of the individual; morality is a basic and necessary prerequisite for development, improvement of national legislation.

Key words: morality, law, domestic law, public law, legal effect, public impact, regulation, society, state, relationship between law and morality, ordering relations.

Горбачев В. П.,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедри уголовно-правових дисциплін і судових експертиз
Донецького юридического інституту МВД України

ПРОКУРАТУРА СРЕДИ ОРГАНОВ, ВОЗБУЖДАВШИХ УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ, В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ

Аннотация. Статья посвящена анализу юридической и фактической роли прокуратуры среди других органов, возбуждавших уголовное преследование, в Российской империи после судебной реформы 1864 года.

Ключевые слова: министр юстиции, прокурор, возбуждение уголовного преследования, уголовное дело.

Постановка проблемы. Уголовное преследование является одним из центральных институтов современного уголовного процесса. Однако многие его теоретические положения имеют исторические корни в XIX ст. Поэтому для более эффективного изучения современных проблем актуальным является изучение различных аспектов уголовного преследования в Российской империи после судебной реформы 1864 года.

Вопросы уголовного преследования были предметом изучения многих дореволюционных ученых и практических работников, таких как С.С. Абрамович-Барановский, Н.А. Буцковский, С.И. Викторский, Н.В. Давыдов, М.В. Духовской, А.Ф. Кони, А.А. Квачевский, П.И. Люблинский, Н.В. Муравьев, Н.Н. Розин, В.К. Случевский, Д.Г. Тальберг, И.Я. Фойницкий, А.П. Чебышев-Дмитриев и др. В советский и современный периоды вопросам истории прокуратуры посвящены работы З.И. Анирова, В.И. Баскова, В.Г. Бессарабова, А.В. Верещагиной, Ю.М. Горячковой, С.М. Казанцева, А.В. Карякина, О.А. Кожевникова, В.А. Никонова, Р.В. Савуляка, В.В. Сухоноса, Е.А. Филипповой и др. На роль прокуратуры в общем аспекте судебной реформы обращалось внимание в работах В.Б. Виленского, М.Г. Коротких, К.П. Краковского, С.В. Лонской, М.В. Немыгиной, В.С. Павлова, А.Н. Ярмышы и др. Однако в имеющихся работах недостаточно освещено место прокуратуры среди других органов, которые имели право возбуждать уголовное преследование.

В связи с этим целью статьи является анализ юридической и фактической роли прокуратуры среди других органов, возбуждавших уголовное преследование, в Российской империи после судебной реформы 1864 года.

Изложение основного материала исследования. В европейских странах в XIX ст. существовали различные системы возбуждения уголовного преследования. Например, в Англии право возбуждать преследование принадлежало каждому гражданину. Во Франции монополией возбуждения уголовного преследования обладал прокурор. Ему должны были направляться донесения полицейских и других правительственных органов, жалобы потерпевших и объявления частных лиц о преступлениях, которые являлись поводами для принятия прокурором надлежащих мер [1, с. 37]. Следователь приступал к производству следствия только по требованию прокурора, которое и составляло единственный повод для начала предварительного следствия [2, с. 8].

В отличие от Франции, в России отсутствовала монополия прокурора в возбуждении уголовного преследования. В соот-

ветствии с Судебными уставами, сообщения полиции и других учреждений поступали не в прокуратуру, а непосредственно следователям. Жалобы и заявления частных лиц могли подаваться и полиции, и следователям, и прокурорам (ст. ст. 250, 297, 303, 306 и 311 Устава уголовного судопроизводства (далее – УУС)) [2, с. 8-9]. При этом следователь имел право начать следствие не только по предложению прокурора, но и при наличии других законных поводов.

В результате после проведения судебной реформы 1864 года прокуратура была одним из органов, которые были наделены правом возбуждать уголовное преследование. Согласно ст. 2 УУС, судебное преследование возбуждалось не только прокурором, но и другими должностными и частными лицами.

И.Я. Фойницкий указывал, что субъектами возбуждения уголовного преследования были следующие: 1) прокуратура; 2) заменяющие ее в мировом и административно-судебном порядке полиция и иные административные власти; 3) административные и казенные учреждения по некоторым делам, где их требование об уголовно-судебном производстве было обязательным для судебной власти как в мировом, так и в общем порядке; 4) частные лица, потерпевшие от преступления; 5) органы судебной власти [3, с. 13]. Среди судебных органов право возбуждать судебное преследование имели судебный следователь, мировой судья, административно-судебные учреждения, судебная палата в роли камеры предания суду. К административным органам, которые возбуждали уголовное преследование только по конкретно указанным в законе преступлениям, относились духовное начальство (ст. 1006 УУС), начальство обвиняемого в должностном преступлении (ст. ст. 1079, 1085, 1089 УУС), казенные управления (ст. 1129 УУС), органы по делам печати (ст. 1213-5 УУС) и др. [4, с. 251; 5, с. 435-437; 6, с. 186].

В литературе среди всех субъектов уголовного преследования выделялись «нормальные возбудители уголовного преследования» («ординарные обвинители») и «возбудители по исключению», которые в указанных законом случаях возбуждали уголовное преследование самостоятельно и независимо от прокуратуры и полиции. К «нормальным» органам возбуждения уголовного преследования относились прокуратура (по делам, подсудным общим судам) и полиция (по делам, подсудным мировым судам и административно-судебным учреждениям); они были «должностными возбудителями уголовного преследования», «должностными обвинителями». К «возбудителям по исключению» относились некоторые указанные выше органы судебной и административной власти, а также частные лица [3, с. 14; 4, с. 247; 5, с. 437; 6, с. 177-187; 7, с. 168; 8, с. 220].

По замечанию Н.В. Давыдова, прокурор являлся субсидиарным представителем публичного судебного преследования, так как все те дела, которые имел право возбудить прокурор, могли начаться и без него [9, с. 88]. И.Я. Фойницкий также от-

мечал, что, за исключением сравнительно немногих случаев, всякое лицо, ведомство или учреждение, желающее возбудить уголовное преследование по делу о публичном преступлении, могло для этого обратиться непосредственно к следователю, минуя прокуратуру [3, с. 15].

Прокурор имел право возбуждать уголовное преследование. Однако в связи с тем, что он был представителем государства, он не только имел право, но и был обязан возбуждать уголовное преследование при наличии для этого законных поводов и достаточных оснований [10, с. 169] (в отличие от частных лиц, для которых возбуждение преследования было только их правом). Н.В. Муравьев отмечал, что «производство преследования прокурором есть обязанность, лежащая на нем по закону, в видах государственной и общественной пользы» [11, с. 548].

Прокурор и его товарищи могли возбуждать дела не только «по непосредственно ими усмотренным преступлениям или признакам преступных деяний», но и «по доходящим до них сведениям» (ст. 311 УУС). А.П. Чебышев-Дмитриев указывал, что прокурор возбуждал преследование по всем вообще сведениям о преступлениях, доходившим до него каким бы то ни было путем [7, с. 221]. С.И. Викторский отмечал, что прокуратура могла возбуждать дела по всяким доходившим до нее сведениям, в том числе и по слухам [12, с. 215]. С.С. Абрамович-Барановский так же указывал, что «закон не стеснил деятельность прокуратуры по возбуждению уголовного преследования никакими законными поводами», прокуратура возбуждала преследование по сведениям о преступных деяниях, полученным ею каким бы то ни было способом, в том числе «хотя бы путем народной молвы или слуха». По его утверждению, само требование прокуратуры о расследовании данного преступного деяния служило законным и обязательным поводом для начала дела [6, с. 179, 190].

В то же время наличие повода не влекло обязательное начало следствия. Для этого необходимо было еще наличие достаточного основания. Закон запрещал прокурору требовать начала следствия без достаточных к тому оснований. В сомнительных случаях прокурор обязан был собрать сведения «посредством негласного полицейского разведывания» (ст. 312 УУС), т. е. путем проведения дознания.

Прокуроры судебных палат и министерство юстиции в разные годы (особенно в период обострения политической обстановки в стране) требовали от прокуроров инициировать возбуждение уголовного преследования по различным «актуальным» преступлениям.

Например, в 1906 году Министерство внутренних дел сообщило Министерству юстиции о прекращении в некоторых местностях «негласных наблюдений за революционными деятелями» и высказало пожелание скорейшей оценки имеющихся в жандармских управлениях и охранных отделениях негласных сведений и результатов обысков в целях немедленного выяснения вопроса о том, какие дела могли бы быть обращены к производству предварительного следствия или формального дознания и какие подлежат направлению в установленном порядке для решения вопроса об административной высылке лиц. В связи с этим министр юстиции И.Г. Щегловитов 14 июля 1906 года направил прокурорам судебных палат секретное циркулярное предписание № 3768, в котором поручил прокурорам судебных палат принять меры к тому, чтобы подчиненные работники безотлагательно ознакомились с указанными материалами для решения совместно с начальниками губернских жан-

дармских управлений вопроса о том, какие материалы могут быть направлены для производства дознания или предварительного следствия [13, л. 18].

Секретным циркулярным предписанием от 19 июля 1906 года № 4189 И.Г. Щегловитов поручил прокурорам судебных палат принять меры к тому, чтобы подведомственные им работники прокуратуры предварительно дальнейшего направления дел по обвинению редакторов повременных изданий в перепечатке из других газет статей противоправительственного содержания выясняли, привлечены ли к судебной ответственности редакторы изданий, в которых впервые были напечатаны такие статьи. Прокурорам предложено указанные дела с обвинительными актами направлять только в случае предания суду редакторов изданий, напечатавших указанные статьи первыми. По сути, прокурорам было предложено проверять и инициировать вопрос об уголовном преследовании редакторов издательств, первыми напечатавших материалы противоправительственного содержания. Оставление таких редакторов без ответственности, по мнению министра юстиции И.Г. Щегловитова, не отвечало «требованиям справедливости» [13, л. 19–19об.].

9 февраля 1906 года был принят закон об ответственности за изготовление, приобретение, хранение, ношение и сбыт без надлежащего разрешения взрывчатых веществ и снарядов. В связи с этим министр юстиции И.Г. Щегловитов в секретном циркуляре от 14 июля 1906 года № 3767 отметил, что в некоторых судебных округах прокуроры не возбуждают уголовное преследование за такие преступления в тех случаях, когда лица в то же время обвинялись в участии в сообществе, заведомо поставившем целью своей деятельности ниспровержение существующего в государстве общественного строя или совершение тяжких преступлений посредством взрывчатых снарядов и притом имевшем в своем распоряжении средства для взрыва. В связи с этим министр юстиции поручил прокурорам судебных палат «иметь неослабное наблюдение» за тем, чтобы подведомственные им чины прокуратуры во всех случаях совершения указанных деяний с взрывчатыми веществами и снарядами возбуждали уголовное преследование, независимо от привлечения виновных к ответственности за участие в преступных сообществах [13, л. 21–21об., 33].

Прокуроры судебных палат требовали от прокуроров окружных судов проявлять инициативу в возбуждении уголовного преследования и по другим преступлениям. Например, прокурор Харьковской судебной палаты Хрулев, изучая направляемые ему копии постановлений о лицах, задержанных в порядке положения 14 августа 1881 года, установил, что задержанные в административном порядке лица нередко обвинялись в совершении государственных или даже общеуголовных преступлений. Однако сведения о возбуждении в таких случаях формальных дознаний или предварительных следствий прокурору судебной палаты своевременно не доставлялись. В связи с этим он 19 сентября 1906 года направил секретный циркуляр № 2339 и поручил прокурорам окружных судов при получении копий указанных постановлений изучать их и рассматривать вопрос о необходимости возбуждения формального дознания или предварительного следствия, в надлежащих случаях делать об этом соответствующие распоряжения, о которых сообщать прокурору судебной палаты [13, л. 34–34об.].

Теория оценивала права прокуратуры по возбуждению уголовного преследования как «очень широкие» и говорила о том, что прокуратура имела «широкое право почина» [3, с. 14–15; 12, с. 215]. Однако практика свидетельствует о том, что, имея

право возбуждать уголовное преследование, прокуратура реализовывала его сравнительно редко.

Правительственная комиссия, созданная для пересмотра законов по судебной части, в 1895 году отметила, что возбуждение дела по непосредственному усмотрению прокурорского надзора (помимо жалоб заинтересованных лиц) бывает сравнительно редко. В 1894 году в 11 судебных округах (в т. ч. Херсонского, Екатеринославского, Симферопольского и Черниговского окружных судов) таких случаев вообще не было [14, с. 31].

Причины такого положения назывались различные. Например, в ревизионном отчете по Варшавскому судебному округу такая ситуация объяснялась малочисленностью личного состава прокуратуры, обременением письменной и канцелярской работой, в результате чего прокуратура «не в состоянии следить за жизнью». Сведения о преступных деяниях доходили до нее только из прошений, сообщений полиции, других должностных лиц и т. п. По непосредственно усмотренным преступным деяниям и сведениям, доходившим о них до прокуратуры, уголовные преследования возбуждались крайне редко. Например, в одном из судебных округов за последние 15 лет был только один такой случай [14, с. 35].

В.К. Случевский отмечал, что возбуждение прокуратурой уголовного преследования у следователей осуществлялось «нечасто», и называл две причины этого: 1) относительная малочисленность прокуратуры и отдаленность ее чинов от большей части потерпевших лиц и 2) тот факт, что «обыкновенно данные для возбуждения преследования сосредотачиваются ранее всего в руках полиции, которая затем при своих сообщениях и направляет их к следователям» [5, с. 437].

Официальные статистические данные свидетельствуют о том, что по инициативе прокуроров возбуждалась примерно десятая часть всех дел. Например, в 1894 году прокуратурой возбуждено уголовное преследование по 11,8% дел (при этом в судебных округах Нежинского и Екатеринодарского окружных судов таких дел вообще не было), а в 1910 году – 11,5%; в то же время частными лицами в указанные годы уголовное преследование возбуждено, соответственно, по 27,1% и 17,9% дел, полицией или другими должностными лицами – 61% и 70,5% дел, по личному усмотрению следователя – 0,1% и 0,2% дел. В 1910 году наименьший удельный вес дел, возбужденных прокурорами, был в округе Казанской судебной палаты – 8,4% дел, а наибольший – в округе Иркутской судебной палаты – 18,9% дел. На территории Украины в округе Харьковской судебной палаты в 1910 году прокурорами возбуждено 11,2% дел, Одесской – 10,7%, Киевской – 9,8% [15, с. 192, 196; 16, с. 198–207].

Прокурор мог предложить судебному следователю провести предварительное следствие не только по своему непосредственному усмотрению, но и на основании жалоб потерпевших, сообщений присутственных мест и должностных лиц, полицейских дознаний, сообщений следователей и т. п. Поэтому в ревизионных отчетах за 1894 год обращалось внимание на то, что указанные выше цифры не дают точного представления об инициативе прокуратуры в возбуждении уголовного преследования, так как в отчетах возбужденными прокуратурой считались многие дела по жалобам потерпевших, переданные следователю с предложениями прокуратуры о производстве следствия. В действительности же дела, считавшиеся в отчетах начатыми по предложениям прокуратуры, возбуждались главным образом по жалобам и заявлениям частных лиц [14, с. 15, 33].

Еще в 1875 году А.П. Чебышев-Дмитриев отмечал, что в действительности прокуроры возбуждали преследование во всех тех случаях, когда приступали к производству по делу по собственной инициативе, а не вследствие требования лица, уполномоченного на возбуждение преследования. По мнению А.П. Чебышева-Дмитриева, если предложение следователю провести следствие давалось вследствие направленной прокурору жалобы потерпевшего лица или сообщения должностных лиц, которым в производстве следствия не может быть отказано, то предложение прокурора не могло считаться возбуждением с его стороны преследования, в этом случае прокурор действовал «не в качестве власти обвинительной, а в качестве передаточной инстанции» [7, с. 186–187]. И.Я. Фойницкий также отмечал, что в определенных случаях прокуратура была «передаточной инстанцией» для направления обвинений к компетентному судебному органу [3, с. 14–15].

После проведения судебной реформы неоднократно высказывались предложения изменить существовавший порядок и по примеру Франции установить в России монополию прокурора в возбуждении уголовного преследования. Эти предложения рассматривались на правительственном уровне, однако в законодательном порядке они реализованы не были.

Прокурор Одесской судебной палаты Г.А. Евреинов в 1874 году среди причин того, почему в России нельзя предусмотреть такой же порядок, как и во Франции, указал, в частности, на кадровые проблемы, на необходимость значительного увеличения личного состава прокуратуры для того, чтобы ее участие в выявлении и расследовании преступлений было действительным. А прокурор Тифлисской судебной палаты в 1880 году, наоборот, высказался за то, чтобы следователи проводили следствие только по предложениям прокуратуры, по примеру военных судебных следователей, проводивших следствие только по требованию военного начальства [2, с. 3–4, 10–11, 332–333, 390].

В 90-е годы XIX ст. вновь высказывались взгляды о желательности сосредоточения возбуждения уголовного преследования в руках прокурора. Однако правительственная комиссия, созданная для подготовки предложений по совершенствованию уголовного процессуального законодательства, в 1894 году не поддержала предложение ограничить право потерпевшего обращаться непосредственно к судебному следователю. Свое мнение комиссия мотивировала тем, что при громадных расстояниях России и проживания большинства работников прокуратуры в губернских городах требование, чтобы каждый уголовный иск проходил через них, задержит начало многих следствий [10, с. 164–166]. А на совещании прокуроров судебных палат 29 декабря 1894 года большинство из них высказали сомнение в возможности осуществить сосредоточение в ведении прокуратуры всех законных поводов к возбуждению уголовных дел; и объяснялось это обширностью прокурорских участков [17, с. 137, 148, 166].

Выводы. Таким образом, можно сделать вывод о том, что в Российской империи после проведения судебной реформы 1864 года отсутствовала монополия прокуратуры на возбуждение уголовного преследования, с учетом целого ряда причин такую монополию на практике реализовать было невозможно. При этом, имея право на возбуждение уголовного преследования, прокуроры редко реализовывали его по собственной инициативе, а министерство юстиции и прокуроры судебных палат периодически требовали от подчиненных инициировать возбуждение уголовного преследования по различным «актуальным» преступлениям.

Література:

1. Материалы для пересмотра законоположений о порядке производства предварительных следствий. – СПб. : Изд. мин. юстиции ; Тип. Правит. Сената, 1882. – Часть первая : Очерки иностранных законодательств по следственной части. – 1882. – 168 с.
2. Материалы для пересмотра законоположений о порядке производства предварительных следствий. – СПб. : Изд. мин. юстиции ; Тип. Правит. Сената, 1882. – Часть вторая : Отзывы и замечания лиц судебного ведомства. – 1882. – 428 с.
3. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. / И.Я. Фойницкий. – СПб. : Альфа, 1996. – Т. 2. – 1996. – 607 с.
4. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство / Н.Н. Розин. – 2-е изд. – СПб. : Изд. Юрид. книжного склада «Право», 1914. – 547 с.
5. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса / В. Случевский. – 4-е изд. – СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1913. – 670 с.
6. Абрамович-Барановский С.С. Значение военного начальства в военно-уголовном судопроизводстве / С.С. Абрамович-Барановский. – СПб. : Тип. Д.В. Чичинадзе, 1896. – 454 с.
7. Чебышев-Дмитриев А. Опыты по уголовному праву и судопроизводству / А. Чебышев-Дмитриев // Журнал министерства юстиции. – 1867. – № 8. – Часть 2.
8. Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года. Теоретическое и практическое руководство / А. Квачевский. – СПб. : Тип. Ф.С. Сущинского, 1866. – Часть 1. – 1866. – 352 с.
9. Давыдов Н.В. Несколько лекций по уголовному процессу / Н.В. Давыдов. – 2-е изд. – М. : Т-во Скоропеч. А.А. Левенсон, 1909. – 105 с.
10. Духовской М.В. Русский уголовный процесс / М.В. Духовской. – М. : Тип. А.Н. Поплавского, 1910. – 448 с.
11. Муравьев Н.В. Из прошлой деятельности / Н.В. Муравьев. – СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1900. – Т. 1 : Статьи по судебным вопросам. – 1900. – 564 с.
12. Викторский С.И. Русский уголовный процесс / С.И. Викторский. – 2-е изд. – М. : Изд. А.А. Карцева, тип. Имп. Московского ун-та, 1912. – 404 с.
13. Государственный архив Днепропетровской области. – Фонд 177. – Опись 1. – Дело 2.
14. Высочайше учрежденная комиссия для пересмотра законоположений по судебной части. Труды. – СПб. : Тип. Правит. Сената, 1897. – Т. 3 : Свод ревизионных отчетов. – 1897. – Раздел 2.
15. Высочайше учрежденная комиссия для пересмотра законоположений по судебной части. Труды. – СПб. : Тип. Правит. Сената, 1897. – Т. 6 : Свод статистических данных. – 1897. – 387 с.
16. Сборник статистических сведений министерства юстиции. Выпуск 26. Сведения о личном составе и о деятельности судебных установлений Европейской и Азиатской России за 1910 год. – СПб. : Издание первого департамента министерства юстиции ; Сенатская типография, 1912. – 408 с.
17. Высочайше учрежденная комиссия для пересмотра законоположений по судебной части. Труды : в 9 т. – СПб. : Типография Правительствующего Сената, 1895. – Т. 1. – 1895. – 354 с.

Горбачов В. П. Прокуратура серед органів, що порушували кримінальні переслідування, в Російській імперії

Анотація. Стаття присвячена аналізу юридичної й фактичної ролі прокуратури серед інших органів, що порушували кримінальні переслідування, в Російській імперії після судової реформи 1864 року.

Ключові слова: міністр юстиції, прокурор, порушення кримінального переслідування, кримінальна справа.

Gorbachev V. The Prosecutor's office among the bodies which initiate criminal prosecution in the Russian Empire

Summary. This article is devoted to research the legal and actual roles of the Prosecutor among other authorities, which initiate criminal prosecution in the Russian Empire after the judicial reform of 1864.

Key words: Minister of justice, Prosecutor, initiation of criminal prosecution, criminal case.

*Слюсар К. С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії права та міжнародної інформації
Інституту права та суспільних відносин
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»*

ПРАВА ЛЮДИНИ В КРАЇНАХ РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї

Анотація. У статті ми досліджували процес становлення та розвитку прав людини в країнах романо-германської правової сім'ї. Загальні принципи права в зазначеній системі зумовлені особливостями її історичного формування, встановлюють критерії відповідності позитивного права цінностям певного суспільства, тим самим обмежуючи дії того чи іншого закону загальною моральним критерієм.

Ключові слова: декларація, канонічне право, права людини, позитивне право, принципи права, природне право, романо-германська правова сім'я.

Постановка проблеми. Романо-германська правова система є, мабуть, найбільш давньою й широко розповсюдженою у світі. Це пояснюється не лише її історичним корінням. Носіями та рушійною силою цієї системи були найбільш могутні держави: Римська імперія, пізніше такі держави Європи, як Франція, Німеччина тощо, які активно розвиваються й сьогодні. Їх вплив на життя Європи та країн інших континентів як у культурологічному змісті, так і у військово-політичному й економічному був беззаперечним. Права людини в країнах романо-германської системи права набули універсального характеру, зрозуміло, що з тими особливостями й модифікаціями, яких вони зазнавали в різних регіонах світу.

Проблеми прав людини досліджувало багато вітчизняних учених-юристів. Так, наприклад, історичні аспекти становлення та розвитку прав людини вивчали В. Васецький, В. Горбаль, Н. Заїнчковський, С. Мороз, С. Рабінович, О. Ярмиш; різні групи прав людини класифікували й досліджували С. Верланов, М. Гуренко, М. Давидова, С. Добрянський, В. Копейчиков, А. Колодій, Є. Краснов, І. Магновський, Ж. Пустовіт, П. Рабінович, Ю. Разметаєва; реалізацію прав людини та механізми їх забезпечення вивчали Ю. Білас, В. Васильовська, Т. Заворотченко, І. Панкевич, І. Паращич, Т. Пашук, О. Пушкіна, Т. Француз-Яковець.

Новизна дослідження полягає в тому, що за основу під час розмежування правових сімей сучасності ми використовуємо ідеологічний критерій, який, на думку Рене Давида, є відзеркаленням релігійних, філософських переконань суспільства, його політичної, економічної й соціальної структури. Зумовлено це тим, що сьогодні цей критерій є найактуальнішим і обґрунтованим.

Виклад основного матеріалу дослідження. Найважливішою характерною особливістю романо-германського права є його органічний зв'язок із римським правом, його становлення та розвиток на основі римського права [1].

У науковій літературі розрізняють три основні періоди розвитку романо-германської правової сім'ї. Перший період (до XIII століття) характеризується відсутністю інституту поваги й

захисту прав людини з боку інквізиції та інших служників церкви, які в боротьбі за панування в усіх сферах життєдіяльності зневажали етичні постулати, що були закладені в релігійних ученнях.

Другий період (XIII–XVIII століття) характеризується відродженням цінностей античності, в тому числі і юридичних. Так, Р. Давид підкреслював, що звернення до інститутів римського права було зумовлено потребою суспільства в установленні порядку й безпеки, яких вимагає божественний задум і які необхідні для прогресу [2]. Засобом для досягнення поставленої мети могло стати лише право.

Після того як релігійними нормами так і не вдалося врегулювати всі сфери суспільного життя, саме право стає мірою справедливості й упорядкованості життя, засобом, який сприяв нормалізації життя суспільства. Рецепція римського права, його переосмислення і пристосування до нових умов життя характеризують другий найбільш істотний у становленні романо-германської правової сім'ї період розвитку.

Паралельно із цим розвивається канонічне право, яке також має великий вплив на розвиток уявлень про права людини. Канонічне право є сукупністю рішень церковних соборів, а також ухвал та інших актів, що приймалися Папою Римським [3]. Окрім безпосереднього регулювання релігійних, церковних відносин, канонічне право також впливає на регулювання сімейних, шлюбних і майнових відносин.

Третій період (XVII–XVIII століття й до сьогодні) розвиток романо-германської правової сім'ї характеризується скасуванням застарілих правових інститутів феодалізму, а основу нового життя становлять цінності природно-правової доктрини, тобто невід'ємні права індивіда – право на власність, свободу договорів, сім'ю і спадок [4].

Права людини обґрунтовуються й набувають законодавчого вираження на підставі ідеалів епохи Просвітництва, філософських уявлень таких видатних мислителів, як Локк, Руссо, Вольтер. Природні, невід'ємні та невідчужувані права особи, такі як свобода совісті, економічної діяльності, політичні права повинні забезпечуватися й гарантуватися державою.

Найбільший рівень закріплення ідеї природного права отримали у французькому праві. Інші держави романо-германської сім'ї лише відчували певний вплив ідей про природні права людини. В епоху формування традиції права на Заході переважала теорія природного права. За загальним уявленням, людський закон був похідним від розуму й совісті, саме тому розумом і совістю його й потрібно було перевіряти. Відповідно до філософії права того часу та самого чинного права, будь-який чинний закон, як затверджений, так і звичайний, повинен відповідати природному праву, інакше він не буде мати законної сили та ним можна буде нехтувати. Ця теорія мала основу як у християнській теології, так і у філософії Аристотеля.

М. Марченко відзначає, що відмінність романо-германсько-го права від права англо-американського полягає в органічно-му зв'язку романо-германського права з іншими інститутами і сферами суспільного життя. Право не ізольоване від навколишнього світу, а, навпаки, є мірилом справедливості устрою суспільства. Воно наперед передбачає, як саме розв'язуватимуться спірні справи, виражаючи, отже, рівень моральності й реалізації вищих ідеалів. А от англо-американське право, маючи справу безпосередньо з конкретним питанням, виробляє право згідно із цим конкретним випадком або суперечкою [5].

На початку третього періоду розвитку романо-германсько-го права спостерігалось значне розширення кола прав і свобод людини. Підтвердженням цьому є зміни, що відбувалися в сімейному праві. Батьківська влада, яка в провінціях писаного права розповсюджувалася й на повнолітніх, була скасована як несумісна з правами людини. Обмеження канонічного права щодо шлюбів були значною мірою послаблені. Вимоги до укладення шлюбів, особливо згода батьків, були зведені до мінімуму. Сам шлюб розглядався як «цивільний договір». Для того часу це були доволі революційні норми. Право на розлучення зумовлено індивідуальною свободою особи, а неможливість розлучитися означатиме її втрату.

Проте продовжували існувати деякі обмеження. Так, свобода шлюбів усе ж таки обмежувалася зацікавленістю суспільства в збереженні патріархальних основ сім'ї. Зокрема, хоча згода батьків як обов'язкова умова шлюбу й була зведена до мінімуму, законодавець установлював вельми складний процедурний порядок регулювання відносин у разі відсутності згоди родичів.

Наведемо приклад консерватизму в сімейному праві Італії. У цій країні сімейне право залишається жорстко врегульованим. Великий вплив тут мають норми канонічного права. У результаті підписання Лютеранської угоди в 1929 році між Італією та Ватиканом відбулося зближення й посилилася взаємодія держави та католицької церкви. Шлюб в Італії має яскраво виражений канонічний характер. Шлюб не тільки може реєструватися державними органами, а й може бути освячений католицькою церквою. В останньому випадку працівник державного органу зобов'язаний негайно зареєструвати шлюб, який із моменту вчинення в церкві має ті самі цивільно-правові наслідки, що і світський шлюб. Нині в Італії кількість «канонічних шлюбів», що також мають назву «конкордатний шлюб», досягає 95% із усіх шлюбів, які укладаються в державі.

Крім того, в Італії також яскраво виражений релігійний характер ставлення до розлучень. Установлення складних процедур розлучення спрямовано на створення умов для більш тривалого збереження шлюбу. Суддя оголошує про розірвання шлюбу лише в тому разі, коли вже немає надії на те, що духовний і фізичний союз між подружжям може бути збережений або знову відновлений. Згідно із законом, шлюб визнається розірваним, якщо подружжя жило роздільно щонайменше п'ять років і при цьому судом доведено, що це відбулося за обоюсторонньою згодою. Крім того, в Італії достатньою підставою для розлучення вважається спроба замаху на вбивство одного з членів подружжя або дітей чи їх катування [4].

Найважливішим етапом розвитку концепції прав людини варто визнати ухвалення у Франції за часів революційних змін конституційного документа – Декларації прав людини і громадянина, схваленої 26 серпня 1789 року. Незважаючи на те що документ розроблявся у важкі часи змін і в дуже обмежені строки (9 днів), Декларація містить основні положення концепції

прав людини. У ній віддзеркалені найбільш революційні та передові погляди на порядок і устрій суспільства. Так, зокрема, проголошувалися природними й невід'ємними такі права, як свобода, власність, безпека й опір гнобленню, свобода виражати свої думки та переконання. Установлювалося, що джерелом влади є нація, закон виражає загальну волю й забороняє дії, які є шкідливими для всього суспільства. Також проголошувалися принципи презумпції невинуватості, *дозволено все, що не заборонено законом* (виділено автором – К. С.). Проте яким би потужним поштовхом розвитку демократичних цінностей не були вказані події, надалі в розвитку та розповсюдженні прав людини спостерігалася тенденція регресу.

Принципи прав людини мали величезний вплив безпосередньо після революційних потрясінь. Але з часом і в ході розробки Цивільного кодексу Франції цей вплив усе більше слабшав і домінантою стали консервативні переконання.

Преамбула французької Конституції 1946 року підтверджує текст Декларації прав людини і громадянина 1789 року, доповнює концепцію прав людини новими принципами, новим поколінням прав людини, яке сформувалося на той час. У ній (преамбулі Конституції 1946 року) закріплено рівність між чоловіком і жінкою, право на отримання притулку, рівно як й основні принципи, закладені республіканським законодавством. У ній же записано, що французький народ проголошує особливо необхідні в наш час політичні, економічні та соціальні принципи [6].

Велике значення в романо-германській правовій сім'ї мають так звані «загальні принципи права». Це зумовлено тим, що континентальне право врегульовує групу відносин. При цьому найбільш справедливою для вирішення суперечки буде відповідність не букві, а духу законів. Загальні принципи права закріплюються на законодавчому рівні, до них варто зарахувати такі найважливіші принципи: «принцип прихильності правам людини»; «принцип національного суверенітету»; принцип закріплення в законі загальної волі; принцип визнання «забороненими» лише тих діянь, які завдають «шкоди всьому суспільству»; принцип свободи дій, що полягає в наданні «можливості робити все, що не шкодить іншому»; принцип установлення в законі лише тих покарань, які «життєво необхідні»; принцип звітування перед суспільством «кожного посадовця щодо змісту його управлінської діяльності». Крім того, до основних принципів також потрібно зарахувати принцип рівності й свободи, права на приватну власність, принцип безпеки, опір гнобленню, принцип розподілу влади як спосіб реалізації й механізм захисту прав людини, свобода совісті, права трудящих, охорона сім'ї, право на освіту, професійне навчання, культуру тощо.

Отже, цим принципам відводилася основоположна роль, вони повинні були стати загальними нормами, відповідно до яких приймалися б закони та вирішувалися конкретні суперечки. Так, наприклад, в основі Цивільного кодексу Франції так само покладено ідеї природного права про існування самостійного, незалежного від релігійних вірувань принципу природи, відповідно до якого може бути побудована система правових норм. І ці норми, будучи систематизовані в ясну і струнку систему, можуть слугувати фундаментом соціального порядку раціонально влаштованого високomorального суспільства [4].

Ф. Люшер відзначає, що конституційного значення набуває не сам закон, що встановлює принцип, а саме принцип [7]. Основні принципи, пов'язані з концепцією прав людини, мають, безумовно, конституційне значення в країнах романо-германської правової сім'ї.

Закон у країнах романо-германської правової сім'ї, принципи, що відбито в законі, встановлюють загальні норми життя, цінності й свободи, що охороняються правом. У рамках цих законів і на їх підставі суспільство існує й розвивається.

Висновки. Отже, у країнах романо-германської правової сім'ї спостерігається найбільш повне та всебічне закріплення, гарантування й надання прав людини в нормативному вираженні. Проте на практиці все ж таки існують проблеми щодо їх реалізації, порушення та обмеження прав людини.

Література:

1. Декларация независимости Сполучених Штатів Америки від 4 липня 1776 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://hainyuzhnyk.in.ua/doc2/1776%20\(07\)%2004.USA.php](http://hainyuzhnyk.in.ua/doc2/1776%20(07)%2004.USA.php).
2. Декларация Організації Об'єднаних Націй про право на розвиток від 4 грудня 1986 року A/RES/41/128 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/500/64/IMG/NR050064.pdf?OpenElement>.
3. Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью от 29 ноября 1985 года A/RES/40/34 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/482/61/IMG/NR048261.pdf?OpenElement>.
4. Декларация прав людини і громадянина від 26 серпня 1789 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://constituante.livejournal.com/10253.html>.
5. Марченко М.Н. Правові системи сучасного світу / М.Н. Марченко. – М. : Зерцало-М, 2009. – 528 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mybrary.ru/users/personal/read/pravovyye-sistemyi-sovremennogo-mira/>.
6. Доповідь України в ООН по Міжнародному пакту про громадянські і політичні права (1994 р.) // Український часопис прав людини. – 1996. – № 2. – С. 54–63.

7. Доповідь України в ООН щодо здійснення Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права (19 вересня 1994 р.) // Права людини в Україні. 1995 рік. – К. : Українська правнича фундація, 1997. – С. 82–120.

Слюсарь К. С. Права человека в странах романо-германской правовой семьи

Аннотация. В статье мы исследовали процесс становления и развития прав человека в странах романо-германской правовой семьи. Общие принципы права в указанной системе, обусловленные особенностями ее исторического формирования, устанавливают критерии соответствия положительного права ценностям данного общества, тем самым ограничивая действия того или иного закона общепризнанным моральным критерием.

Ключевые слова: декларация, каноническое право, права человека, позитивное право, принципы права, естественное право, романо-германская правовая семья.

Slusar K. The human rights in the Romano-Germanic legal family

Summary. In this article, we examined the process of formation and development of human rights in the Romano-Germanic legal family. General principles of law in this system, due to the peculiarities of its historical formation, establish eligibility criteria for the positive law of a particular society values, thereby restricting the action of a law generally accepted moral standards.

Key words: declaration, canon law, human rights, positive law, principles of law, natural law, Roman-German legal family.

*Єрмакова Г. С.,
кандидат філософських наук,
доцент кафедри історії та теорії держави і права
Міжрегіональної академії управління персоналом*

РЕЛІГІЙНИЙ ФАКТОР І ЙОГО ВПЛИВ НА ЗАКРІПЛЕННЯ РЕЛІГІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ПРАВОВОМУ ПОЛІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Анотація. У статті розкрито особливості правового закріплення свободи совісті й віросповідання в правових документах глобального характеру. Проаналізовано систему міжнародно-правових актів у сфері забезпечення релігійних свобод і прав особи. Виокремлено особливості правового регулювання та гарантування релігійних прав особи в тому числі засобами прецедентного права та судової нормотворчості в рамках права Європейського Союзу. Визначено вплив релігійного фактора на державотворчі процеси через аналіз правового закріплення релігійних свобод і впливу на ці процеси церкви як інституції. Розглянуто різні визначення права на свободу думки, совісті й релігії згідно з міжнародно-правовими документами. Визначено особливості формування європейського правового поля, в рамках якого відбувається регулювання свобод особи. Виокремлено ключові та взаємопов'язані напрями та рівні, в яких здійснюється політика Європейського Союзу стосовно суспільно-релігійних і державно-церковних відносин.

Ключові слова: релігійний фактор, релігійні права, свобода совісті й віросповідання, право Європейського Союзу, міжнародно-правовий акт.

Постановка проблеми. Сучасна система відносин у публічно-політичній площині зумовила існування багатьох суспільних інститутів, які тією чи іншою мірою втілюються в легітимізованих державою моделях поведінки особи та суспільства. Людина як найвища цінність держави завжди прагне до розвитку й еволюції, а тому держава повинна сприяти цьому розвитку, бо лише в такий спосіб буде розвиватися й вона сама. І хоча «суспільний договір», у рамках якого відбувається усталений зв'язок людини та держави, суспільства й держави, іноді «порушується» явищами, які в нього не вписуються, саме для того, щоб дотримуватися балансу розвитку, держава повинна такі «явища» адекватно сприймати, інтерпретувати та відтворювати в правовому полі, надаючи їм легітимності. Подібні «явища» частіше за все пов'язані з розвитком ментальної, психологічної, морально-етичної й культурної складової суспільного буття, що іноді напряму пов'язується з впливом релігії як елементом духовного світу людини. Частіше за все релігія є виміром, у якому людина та суспільство осмислюють і оцінюють правову реальність і такі категорії, як «рівність» і «справедливість». Саме тому релігійний фактор повинен мати належне втілення в суспільних процесах, через що релігійні права особи вимагають належного закріплення та гарантування державою. Але проблема полягає в пошуку меж такого закріплення й меж допустимого впливу релігії власне на процеси правотворення, державотворення, а в умовах Європейського Союзу (далі – ЄС) ще й на процеси інтеграції.

Проблема правового закріплення релігійних прав і свобод особи відображена в працях таких учених, як В.В. Бедь, О.Р. Гулина, С.І. Здіорук, А.М. Колодний, М.М. Палінчак, О.Н. Саган, Ю.О. Седляр, Л.Р. Сюккіяйнен, В.В. Токмак, П.Л. Яроцький та ін.

Метою статті є визначення впливу релігійного фактора на державотворчі процеси через аналіз правового закріплення релігійних свобод і впливу на ці процеси церкви як інституції, що має виняткове право на релігійне месіанство.

Виклад основного матеріалу дослідження. Існування релігії як суспільного інституту стало можливим через необхідність особи задовольняти потребу в духовності, духовному вихованні, духовному сприйняттю реальності. Релігійні норми багато в чому впливають на поведінку осіб, на їх внутрішнє переконання й відтак на ту систему принципів і цінностей, що зумовлює їх існування в соціумі, а для соціуму – загальні тренди суспільного розвитку. Саме тому релігійний вимір важливий із погляду розбудови суспільства, а відтак важливими є гарантії релігійних прав особи. Держава, у свою чергу, визначає можливість розвитку релігійних організацій, закріплюючи це в національному законодавстві. В умовах інтеграційних процесів і тотального поширення демократичних спрямувань державного розвитку особливою актуальності набуло й міжнародно-правове регулювання релігійних свобод.

У свою чергу, кожна релігійна конфесія, тобто церква як соціальний інститут, має своє канонічне (церковне) право. Це сукупність норм і правил, якими церква регулює відносини суб'єктів релігійно-церковних закладів. Вони викладені в церковних статутах та інших канонічних актах. Відповідно до національного законодавства й міжнародних правових актів, церква є суб'єктом правовідносин, але жоден із цих документів не вимагає надавати церкві юрисдикцію, тобто правоздатність вирішувати правові суперечки та справи про правопорушення, надавати оцінку діям особи чи іншого суб'єкта права з позиції їх правомірності, застосовувати юридичні санкції до правопорушників, за винятком церковних канонів [8].

Що ж до Європи, то, як зазначає Л.Р. Сюккіяйнен, співвідношення права й релігії в європейському правовому вимірі не залишалося постійним. Ця еволюція була пов'язана з оформленням самостійної концепції прав людини, яка є провідною основою права в його сучасному ліберальному розумінні. У цьому процесі релігійні уявлення відіграли помітну роль. Очевидно, що релігійні інститути загалом ніколи не були серед лідерів захисту прав людини. Але не підлягає сумніву той факт, що, наприклад, визнання права на свободу віросповідання (релігії) значною мірою зобов'язане саме західному християнству. Крім того, релігійні вчення безпосередньо відбилися у включенні обов'язків людини в загальне уявлення про її права і сво-

боди. Релігійні уявлення аж ніяк не в усьому збіглися з вихідними засадами юридичної концепції прав людини вже на етапі її оформлення. Зокрема, це стосується питання про походження зазначених прав, яке ліберальна думка пов'язувала з природою самої людини. Такі розбіжності ставали помітнішими й навіть посилювалися в міру затвердження в Європі принципів секуляризації суспільного життя й культури загалом. Цей процес супроводжувався поступовим поворотом держави від релігії, перетворенням її в особисту справу індивіда і як наслідок дедалі помітнішим відходом ліберально-юридичного розуміння прав людини від релігійних навчань. Результатом такої еволюції стало звуження впливу релігії на розвиток концепції прав і свобод людини [9].

Але разом із тим варто відзначити, що в усіх міжнародно-правових документах подано чітке визначення права на свободу думки, совісті та релігії. Це право означає свободу приймати релігію або мати релігійні переконання на свій вибір, а також свободу сповідувати свою релігію як одноосібно, так і спільно з іншими, публічно чи приватно, свободу відправлення культів, виконання релігійних і ритуальних обрядів, слідування тим чи іншим релігійним ученням. Обмеження на свободу віросповідання мають відповідати трьом міжнародно-правовим вимогам: легітимності, необхідності й доцільності. Вони повинні бути чітко виписані в національному законодавстві, бути зрозумілими та гарантувати правовий захист від довільного втручання з боку публічної влади. Вони мають бути також необхідними в демократичному суспільстві, тобто такими, під якими Європейський суд розуміє панування плюралізму й верховенства права. Держава повинна не усувати причину напруженості шляхом знищення плюралізму, а забезпечити толерантність між конкуруючими групами. Вона самостійно визначає зміст «необхідності», проте Суд відіграє роль арбітра, має право остаточного вирішення спірних питань. Обмеження повинні чітко відповідати встановленій міжнародним правом меті: охорона суспільної безпеки, порядку, здоров'я та моралі, захист основних прав і свобод інших громадян. Інші цілі для обмеження свободи віросповідання навіть із причин державної безпеки не дозволяються ані універсальним, ані регіональним міжнародним правом [8].

Отже, серед основних міжнародно-правових документів у сфері забезпечення релігійних прав особи варто відмітити такі [1]:

– Статут ООН, що є основоположним документом для світового співтовариства. Норми Статуту щодо питань свободи совісті закладають юридичну першооснову всього правового регулювання в цій специфічній сфері. Так, п. 3 ст. 1 проголошує, що однією із цілей ООН є «здійснювати міжнародне співробітництво в заохоченні й розвитку поваги до прав людини та основних свобод для всіх, незалежно від раси, статі, мови й віросповідання». Стаття 55 говорить, що ООН сприяє «загальній повазі й додержанню прав людини та основних свобод для всіх, незалежно від раси, статі, мови й віросповідання»; ст. 76 – одним із завдань міжнародної системи опіки ООН є «заохочувати повагу до прав людини та основних свобод для всіх, незалежно від раси, статі, мови й віросповідання». Отже, всі проаналізовані норми Статуту ООН зводяться до проголошення принципу недискримінації особи на підставі релігії або переконань. Назвемо його першим міжнародним стандартом у сфері свободи совісті;

– Загальна декларація прав людини, в якій, на відміну від Статуту ООН, визначається мейнстрим розвитку людства в повоєнний період. У контексті релігійних прав звертає на себе

увагу ст. 18 Декларації, де вперше проголошено позитивні норми, якими визначено зміст поняття «свобода совісті». Так, по-перше, у вказаній статті проголошується право кожної людини «на свободу думки, совісті й віросповідання»; по-друге, визначається зміст цього права, а саме: свобода змінювати свою релігію або переконання; свобода сповідувати свою релігію або переконання; по-третє, визначено форми сповідання релігії: а) одноосібно або колективно («спільно з іншими»); б) прилюдно або приватно; в) в ученні, богослужінні та здійсненні релігійних ритуальних обрядів;

– Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, який разом із двома факультативними протоколами до нього, Загальною декларацією й Пактом про економічні, соціальні та культурні права становить Міжнародний білль про права людини – найавторитетніше джерело міжнародного права в цій галузі. Пакт більше, ніж Декларація, містить норм, що регулюють відносини у сфері свободи совісті. Так, тільки про принцип недискримінації на підставі релігії йдеться в ст. 2, 20, 24 та 26. Причому ст. 24 спеціально спрямована проти обмеження прав дітей, а ст. 24 і 26 вимагають обов'язкового законодавчого закріплення заборони дискримінації та закликів до неї, а також ефективного правового захисту від будь-яких виявів дискримінації. Показово, що ст. 4 Пакту визначає право на свободу совісті як таке, від зобов'язань щодо додержання якого держави-учасниці не можуть відступити навіть за надзвичайних обставин, коли «життя нації знаходиться під загрозою». Стаття 18 Міжнародного пакту закріплює, що кожна людина має право на свободу думки, совісті й релігії. Це право включає свободу мати чи приймати релігію або переконання на свій вибір і свободу сповідувати свою релігію та переконання як одноосібно, так і спільно з іншими, публічно чи приватно, у відправленні культу, виконанні релігійних і ритуальних обрядів і вчень. Ніхто не повинен зазнавати примусу, що принижує його свободу мати чи приймати релігію або переконання на свій вибір. Свобода сповідувати релігію або переконання підлягає лише обмеженням, які встановлено законом і які є необхідними для охорони суспільної безпеки, порядку, здоров'я та моралі, так само як і основних прав і свобод інших осіб. Держави, які беруть участь у цьому Пакті, зобов'язуються поважати свободу батьків і у відповідних випадках законних опікунів, забезпечувати релігійне й моральне виховання своїх дітей відповідно до власних переконань [6].

Що ж стосується європейського правового поля, в рамках якого відбувається регулювання свобод особи, то варто зазначити низку важливих особливостей його формування: по-перше, воно є похідним від міжнародного права, але при цьому окремі конструкції суттєво розширюють регламентування або гарантії релігійних прав; по-друге, право ЄС у контексті релігійних свобод формувалося під впливом католицької та протестантської церков, що зумовило панівне становище саме християнства в Європі. Отже, ключовими нормативно-правовими актами в системі права ЄС, що визначають обсяг і зміст релігійних прав і свобод людини, є такі:

– Хартія основних прав і свобод (ст. 15, 16), якою гарантується свобода думки, совісті й віросповідання. Кожна людина має право змінити свої релігійні переконання або не визнавати жодної релігії. Гарантується свобода наукових досліджень і свобода творчої діяльності. Кожній людині надано право вільно сповідувати релігію як одноосібно, так і разом з іншими, приватно або публічно, шляхом богослужіння, навчання, здійснення релігійних ритуалів та обрядів. Відповідним законом

визначаються умови щодо релігійного навчання в державних школах. Водночас реалізація цього права підлягає обмеженням, які встановлюються законом; вони необхідні в демократичному суспільстві для охорони суспільної безпеки, громадського порядку, здоров'я та моралі, а також основних прав і свобод інших осіб [3];

– Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950, у ст. 9 якої закріплюється, що кожен має право на свободу думки, совісті й релігії; це право включає свободу змінювати свою релігію або переконання, а також свободу сповідувати свою релігію або переконання під час богослужіння, навчання, виконання та дотримання релігійної практики й ритуальних обрядів як одноосібно, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно. Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [4].

При цьому варто зазначити, що Європейська конвенція не тільки проголосила основні права людини, а й створила особливий механізм їх захисту – Європейський суд з прав людини, який знаходиться в Палаці прав людини в Страсбурзі. Суд здійснює захист порушених прав людини шляхом розгляду конкретних скарг, що надходять від фізичних осіб, груп осіб або неурядових організацій [2].

Важливо зазначити, що, на відміну від права ООН, Європейський суд з прав людини наділяє правом на свободу совісті, релігії та переконань також юридичних осіб – церкви й інші релігійні організації. Міжнародні документи, передусім Декларація про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань, визначають стандарт норм із запобігання та ліквідації нетерпимості й дискримінації на основі релігії або переконань. Декларація дає таке визначення поняття «нетерпимість і дискримінація на основі релігії або переконань»: «Нетерпимість і дискримінація на основі релігії або переконань – будь-яка відмінність, виняток, обмеження чи перевага, що ґрунтуються на релігії чи переконаннях і мають на меті або як наслідок знищення чи приниження визнання, користування або здійснення на основі рівності, прав людини та основних свобод» (ст. 2). Отже, міжнародні та Європейські документи привертують увагу суб'єктів міжнародних відносин також і до заборони й викоренення дискримінації в різноманітних сферах суспільної діяльності за ознакою належності до релігії. Так, Конвенція щодо дискримінації у сфері праці й занять (1958 р.) дискримінацією в цій сфері визнає «будь-яке розрізнення, виняток або перевагу, які гарантуються за ознакою релігії» (ст. 1). Конвенція про боротьбу з дискримінацією в царині освіти (1960 р.) визнає під дискримінацією «будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевагу в царині освіти за ознакою релігії». У загальному вигляді міжнародний стандарт норм права на свободу совісті, релігії і переконань викладено в таких документах: Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань (1987 р.), Підсумковому документі Віденської зустрічі представників держав-учасниць наради з безпеки і співробітництва в Європі (1989 р.), які визначають такі свободи для релігійних організацій і віруючих: відправляти культу чи збиратися у зв'язку з релігією або переконаннями і створювати чи утримувати місця із цією метою; створювати й утримувати відповідні благодійні чи гуманітарні заклади; виробляти, набувати й вико-

ристовувати у відповідному обсязі необхідні речі та матеріали, пов'язані з релігійними обрядами, звичаями або переконаннями; писати, видавати й розповсюджувати відповідні публікації; вести викладання з питань релігії чи переконань у місцях, пристосованих для цієї мети; тощо [8].

Загалом політика ЄС стосовно суспільно-релігійних і державно-церковних відносин здійснюється у двох ключових і взаємопов'язаних напрямках [7]:

– обстоювання свободи совісті та свободи діяльності релігійних організацій. В основі світоглядних орієнтирів усієї політики ЄС лежить філософія, яка проголошує найвищою цінністю людську особистість. Здійснення прав людини та її основних свобод є запорукою миру і злагоди в суспільстві. Серед ключових прав людини – право на свободу думки, совісті й віросповідання, яке захищене відповідними нормативно-правовими актами. Лаконічно воно прописане в ст. 9 Європейської конвенції з прав людини. Інші документи ЄС, передусім Рекомендації й Резолюції ПАРС, поглиблюють розуміння означеного права, а також у дусі класичної демократії вказують на межі його застосування. Свобода релігії не є безмежною: неприпустима релігія, доктрина чи обряди якої суперечать іншим основним правам. У будь-якому разі випадкові обмеження цієї свободи мають бути визначені законом – ст. 16 «Держава, релігія, світське суспільство та права людини» Рекомендації ПАРС 1804 (2007) від 29 червня 2007 року; прецедентне право ЄС допускає значно ширші рамки відхилення під час урегулювання питань, які б могли завдати образу особистим переконанням у царині моралі й особливо релігії, порівняно з обмеженнями на політичні висловлювання, – ст. 8 «Святотатство, релігійні образи та ворожі висловлювання на адресу осіб у зв'язку з їхньою релігією» Рекомендації ПАРС 1805 (2007) від 27 червня 2007 року;

– налагодження співпраці з релігійними організаціями та сприяння розвитку міжконфесійного діалогу. На союзному рівні розмежування влади й релігії зовсім не включає сумісності останньої з демократією. У ЄС розглядають релігійні організації як невід'ємну складову громадянського суспільства, потенціал яких дає їм змогу виступати орієнтиром в етичних питаннях і відігравати певну соціальну роль у національних спільнотах, незалежно від того, релігійні вони чи секулярні. Зокрема, звертається увага на той факт, що релігійні інституції володіють особливими можливостями в аспекті зміцнення миру, співробітництва, терпимості, солідарності, міжкультурного діалогу та розповсюдження цінностей, за які виступає Рада Європи.

Говорячи про забезпечення свободи віросповідання в Європі, необхідно зауважити, що воно здійснюється на двох рівнях – наднаціональному (Рада Європи, Європейський Союз) і національному (окремо взяті країни). Так, політика наддержавних структур Європи щодо релігійно-церковної сфери спрямована на максимальне забезпечення права особистості на свободу совісті й віросповідання, створення сприятливих умов для розвитку міжконфесійного діалогу. По-перше, РС і ЄС дотримуються концептуального розмежування духовної і світської влад. У Рекомендації 1804 (2007) «Держава, релігія, світське суспільство і права людини» стверджується: «... відокремлення церкви і держави є однією із загальноєвропейських цінностей, котра визнається, незважаючи на національні відмінності. Не потрібно змішувати владу й релігію. Однак релігія й демократія зовсім не виключають своєї сумісності, інколи релігії виконують виключно корисну соціальну функцію». Інший документ – Рекомендація 1396 (1999) «Релігія та

демократія» – наголошує, що проблеми виникають тоді, коли у світській державі релігійні об'єднання починають претендувати на реалізацію владних повноважень або коли політичні сили намагаються керувати церквами й деномінаціями [5].

Визнання демократії як безальтернативної форми організації сучасних суспільств сприяє впровадженню ефективного інструментарію щодо захисту прав і свобод людської особистості. Серед останніх вагомим місцем, безумовно, посідає право на свободу совісті й релігії. Держави Європи зуміли законодавчо гарантувати його здійснення. Кожна окрема європейська країна в питанні обстоювання релігійної свободи здебільшого враховує власний культурно-історичний контекст. Відтак, будучи загальноприйнятним, принцип свободи совісті й віросповідання різнорідно імплементується в системах національних законодавств. Сьогодні існує чотири найбільш поширені механізми конституційно-правового забезпечення волевиявлення на ґрунті свободи совісті й релігії: легітимізація державної церкви або віросповідання; узаконення статусу традиційних церков чи віросповідань; утвердження партнерського нейтралітету між державою та релігійними інституціями; санкціонування виваженого взаємодокремлення релігійних організацій і держави [5].

Висновки. Підводячи підсумки впливу релігійного фактора на процес закріплення прав і свобод людини в правовому полі й, зокрема, права на свободу совісті й віросповідання, варто зазначити таке.

По-перше, сучасна система міжнародного права та права ЄС демонструє неухильне дотримання принципу свободи совісті й віросповідання, а також поступову деталізацію цього принципу, навіть створення прецедентів щодо розширення релігійних свобод особи.

По-друге, сама система міжнародно-правових актів у сфері захисту права особи на вільний вибір релігії сформувалася так, що можна чітко відмежувати власне міжнародно-правові акти глобального характеру та міжнародні регіональні акти, зокрема ті, що входять до так званої системи права ЄС. Особливість побудови і змісту нормативно-правових актів обох груп полягає в тому, що європейські акти є похідними від міжнародно-правових актів глобального характеру, при цьому містять і низку особливостей, продиктованих специфікою культурного, ментального та релігійного середовища історичного розвитку Європи.

По-третє, релігійні права можуть бути обмежені в силу суспільної необхідності, але пряма дискримінація релігійних прав особи забороняється. Подібна норма свідчить про вплив, який мають релігійні спільноти світу на процеси формування правового виміру суспільного розвитку. Разом із тим можливість обмеження релігійних прав означає чітку позицію, спрямовану на секуляризацію та відмежування релігій від світської влади.

По-четверте, право ЄС набагато ширше розкриває й деталізує різноманітні аспекти релігійного буття особи в тому числі засобами прецедентного права та судової нормотворчості. Це стало можливим у силу наділення релігійних організацій відповідною правосуб'єктністю, визнання й гарантування не лише релігійних прав приватної особи, а й релігійних прав організацій, тобто юридичних осіб. Подібний контекст праворозуміння та правосприйняття законодавцями в ЄС демонструє вплив релігійного фактора через систему ціннісного сприйняття демократії й неухильності дотримання концепції прав людини.

Отже, можна зробити висновок, що сьогодні система права ЄС у контексті інтеграційних процесів все більше тяжіє до уніфікації багатьох аспектів суспільного буття, в тому числі й релігійних відносин і релігійного розвитку особи та грома-

дянина. Визнаючи право на свободу совісті й віросповідання одним із ключових у системі прав особи, європейський законодавець чітко дає зрозуміти власну позицію стосовно релігії загалом і релігійних організацій зокрема, демонструючи готовність співпрацювати на публічному рівні з ними в контексті забезпечення сталого розвитку європейських націй і ЄС загалом.

Література:

1. Бедь В.В. Міжнародно-правове закріплення свободи совісті / В.В. Бедь // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 1. – С. 349–353.
2. Гулина О.Р. Европейский механизм защиты прав человека: анализ правоприменительной практики Украины и России / О.Р. Гулина // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2006. – Том 19 (58). – № 2. – С. 124–124.
3. Колодний А.М. Свобода совісті в міжнародних правових гарантіях / А.М. Колодний // Релігійна панорама: Інформаційно-аналітичний журнал. – К., 2006. – С. 4.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
5. Токмак В. Механізми забезпечення свободи віросповідання в європейських країнах / В. Токмак // Аналітична записка Національного інституту стратегічних досліджень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/monitor/mart2009/11.htm>.
6. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043/.
7. Здіорук С.І. Політика ЄС у сфері суспільно-релігійних та державно-церковних відносин / С.І. Здіорук, В.В. Токмак // Аналітична записка Національного інституту стратегічних досліджень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/monitor/May08/04.htm>.
8. Релігійний фактор у міжнародних відносинах : [навчальний посібник для студентів]. – Ужгород : УжНУ, 2014. – 324 с.
9. Сюкияйнен Л.Р. Современные религиозные концепции прав человека: сопоставление теологического и юридического подходов / Л.Р. Сюкияйнен // Право. – 2012. – № 3. – С. 178–201.

Ермакова А. С. Религиозный фактор и его влияние на закрепление религиозных прав и свобод человека в правовом поле Европейского Союза

Аннотация. В статье раскрыты особенности правового закрепления свободы совести и вероисповедания в правовых документах глобального характера. Проанализирована система международно-правовых актов в сфере обеспечения религиозных свобод и прав личности. Выделены особенности правового регулирования и обеспечения религиозных прав личности в том числе средствами прецедентного права и судебного нормотворчества в рамках права Европейского Союза. Определено влияние религиозного фактора на процессы через анализ правового закрепления религиозных свобод и влияния на эти процессы церкви как институции. Рассмотрены различные определения права на свободу мысли, совести и религии согласно международно-правовым документам. Определены особенности формирования европейского правового поля, в рамках которого происходит регулирование свобод личности. Выделены ключевые и взаимосвязанные направления и уровни, в которых осуществляется политика Европейского Союза в отношении общественно-религиозных и государственно-церковных отношений.

Ключевые слова: религиозный фактор, религиозные права, свобода совести и вероисповедания, право Европейского Союза, международно-правовой акт.

Ermakova A. The religious factor and its influence on the consolidation of religious rights and freedoms in the legal field EU

Summary. The features of legal adjusting of freedom of conscience and religion in the legal instruments of a global nature were disclosed. The system of international legal acts in the area of religious freedom and human rights was analyzed. The features of the legal regulation and guaranteeing religious rights of a person including by means of case law and judicial rulemaking under the EU law are identified. The impact of the religious factor on the state building processes is determined through the analysis of legal support of religious freedom and the influence of church as an institution on these processes. Different definitions of the right to freedom of thought, conscience and religion in accordance

with international legal documents are considered. The features of the formation of the European legal field were determined within which freedoms of a person are regulated. The important role of the European Convention was noted, which not only proclaimed fundamental human rights, but also created a special mechanism to protect them – the European Court of Human Rights. The key and interrelated areas and levels are identified in which the EU policy towards socio-religious and church-state relations take place. Based on the results of the carried out study the relevant conclusions were drawn and the prospects for further research in this area were identified.

Key words: religious factor, human religious rights, freedom of conscience and religion, EU law, international legal instrument.

*Ісаков П. М.,
кандидат історичних наук, доцент кафедри пенітенціарної діяльності
Інституту кримінально-виконавчої служби,
полковник внутрішньої служби*

*Безорчук О. Л.,
викладач кафедри пенітенціарної діяльності
Інституту кримінально-виконавчої служби*

ОРГАНІЗАЦІЯ ОХОРОНИ, НАГЛЯДУ ТА ДОТРИМАННЯ ЗАКОННОСТІ В МІСЦЯХ ПОПЕРЕДНЬОГО УВ'ЯЗНЕННЯ Й ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УСРР У 1923 РОЦІ: РЕАЛЬНИЙ СТАН СПРАВ НА МІСЦЯХ

Анотація. У статті на основі аналізу численних архівних і тогочасних нормативно-правових документів висвітлено процес організації як у загальних рисах, так і на місцях охорони, нагляду, стан дотримання законності в місцях попереднього ув'язнення й позбавлення волі в УСРР у 1923 р. Подано раніше невідомі важливі факти з досліджуваного питання.

Ключові слова: нагляд, режим, охорона, законність, утеча, дисциплінарне стягнення, підслідний, засуджений, пересильний.

Постановка проблеми. Як відомо, основою будь-якої пенітенціарної системи є охорона та нагляд у місцях ув'язнення та позбавлення волі, без належної організації яких існування останніх просто неможливе, не кажучи вже про дотримання законності і прав людини. Зараз відбувається реформування Державної пенітенціарної служби України, приведення її у відповідність до європейських стандартів. Вивчення багатого вітчизняного історичного досвіду завжди було, є й буде повчальним для прийдешніх поколінь, оскільки краще вчитись на помилках минулого, ніж їх повторювати, а потім героїчно долати.

Науковою базою для підготовки статті стали праці відомих українських і російських дослідників: Л.В. Бородича, Я.Ю. Кондратьєва, П.П. Михайленка, О.І. Олійника, Г.О. Радова, М.О. Стручкова, В.М. Трубнікова, Ю.О. Фролова, І.В. Упорова, І.В. Іванькова, А.В. Чайковського та ін. Однак порушена в статті проблема висвітлювалась побіжно, в загальних рисах, не даючи повноцінного уявлення.

Мета статті – дослідження реального стану справ із організації охорони, нагляду й дотримання законності в місцях попереднього ув'язнення та позбавлення волі в УСРР у 1923 році.

Виклад основного матеріалу дослідження. У Науковому віснику Інституту КВС було розглянуто нормативно-правове регулювання організації охорони, нагляду і стану дотримання законності в місцях попереднього ув'язнення та позбавлення волі в УСРР у 1923 р. [1, с. 58–71]. Але якою ж була ситуація на місцях? Усім добре відомо, як у реальному житті теорія відрізняється від практики. Хотілося б відразу звернути увагу на такий аспект, як матеріальне забезпечення співробітників охорони та нагляду, оскільки від цього багато в чому залежало їх ставлення до виконання своїх службових обов'язків. Перш ніж вимагати від людини якісної й сумлінної служби,

її потрібно навчити та забезпечити всім необхідним, а про це й зараз часто забувають. Ось що писав у січні 1923 р. у звіті начальник Харківського губернського управління місцями позбавлення волі Народного комісаріату внутрішніх справ (далі – ГубУМПВ НКВС) УСРР Бурдуков: «З січня службовці ДПГР (домів примусових громадських робіт – автори) зняті з пайків. озброєння ДПГР прийшло в повну несправність і потребує серйозного ремонту, відсутність патронів створює сприятливе підґрунтя засудженим для здійснення втеч, так як нагляд заступає на пости, не маючи патронів, і такі втечі вже мали місце, і нагляд був безсилий протидіяти їм чи переслідувати ув'язнених, маючи на руках незаряджену несправну гвинтівку. Нагляд, попри стройові заняття і заняття по словесності, за відсутністю зимового обмундирування не може охороняти зовнішні пости, особливо в повітах, де штати нагляду скорочуються. Становище нагляду і адміністрації дуже і дуже важке. Нагляд знятий з держзабезпечення, крім свого скудного жалування, яке видається із затримкою, бідує і якщо до сих пір ще його вдалось зберегти, то тільки завдяки різного роду обіцянкам, запевненням тощо, але зрозуміло, що так далі продовжуватись не може і ми ризикуємо залишитись без нагляду» [2, арк. 29–30]. Інший начальник Харківського ГубУМПВ НКВС УСРР Буданов (до речі, протягом 1923 р. цю посаду обіймали 4 особи, що зовсім не сприяло якісному управлінню й результатам) для покращення матеріального становища співробітників начальника ДПГР запропонував вийти з клопотанням до місцевих тарифно-розцінних комісій про переведення деяких із них у вищі розряди тарифної сітки [2, арк. 35]. Але, незважаючи всі намагання, в 1923 р. збереглась ситуація, коли «вследствие крайней незначительности получаемого надзором и администрацией мест заключения денежного вознаграждения, благодаря чему служащие буквально голодают, по-прежнему является настоятельно скорейшее восстановление для надзора и администрации продовольственного пайка. Указанная необеспеченность надзора ставит места заключения в невозможные условия, создавая беспрерывную тягу служащих мест заключения в другие учреждения, с более высокой оплатой труда» [3, арк. 4].

Керівництво Головного управління місцями позбавлення волі (далі – ГУМПВ) НКВС УСРР докладало значних зусиль виправити проблемну ситуацію з матеріальним забезпеченням співробітників. Так, наприклад, 31.03.1923 ГУМПВ НКВС УСРР уклало угоду на постачання Комісією Української економічної ради з обліку і реалізації державних фондів

обмундирування для потреб Київської губ. на суму 650 тис. радянських знаків зразка 1923 р.: 400 тис. сплачувалось відразу, а решта – до 25.04.1923. У місячний термін відбувалась передача майна. Якщо ГУМПВ не оплачувало все, то виплачувало неустойку в розмірі 1/4 відсотка з неоплаченої суми за кожен день затримки. Затримка в оплаті більше ніж 2 тижні давала Комісії право анулювати договір і стягнути всю суму відразу, при цьому ГУМПВ зобов'язане було сплатити різницю в курсі золотого карбованця за час прострочення. Передбачалось придбання 63 позицій речей на загальну суму 24 600,33 крб. золотом (а саме (в крб. золотом): сорочка бязева 0,33; сорочка тепла 0,63; кальсони теплі 0,53; фуфайка тепла 0,46; юбка в'язана 1,75; гімнастерка літня 0,69; шаровари 0,58; тілогрійка 0,66; тілогрійка ватяна 0,97; шаровари ватяні 0,79; півпальто шерстяне 1,98; пальто дамське 3,00; шапка штучна-смушок 0,10; шапка із зайця 0,06; пара чобіт 1,00; валянки 0,83; дамські чобітки 1,00; калоші чоловічі 1,20, жіночі – 1,10; тепла гімнастерка 0,87). При цьому Київське ГубУМПВ поскаржилося губвиконкому, що частину обмундирування із цієї партії передали Полтавщині, Харківщині [4, арк. 13]. Але не все так було просто. Керівник ГУМПВ НКВС УСРР Гаврило Гнатович Люткевич 11.04.1923 підписав письмове зобов'язання перед Держфондом про те, що отримувана форма, майно не будуть реалізовані на ринку, а видані співробітникам [4, арк. 6]. Подібні зобов'язання на пустому місці не народжуються. Історичні паралелі із сучасністю актуальні й зараз. Коментар зайвий.

Який же був реальний стан речей із матеріальним забезпеченням співробітників? Так, наприклад, у Чернігівській губ. в лютому оклад молодшого наглядача становив 144 радянські знаки, старшого – 168 (губвиконком хотів установити ще значно нижчі оклади, але начальник ГубУМПВ наполіг на вищих, мотивуючи тим, що нема й так кому служити) [2, арк. 52]. У 2-й пол. лютого 1923 р. мінімальний місячний заробіток некваліфікованого робітника в Донецькій губ. становив 400 грошових знаків зразка 1923 р., тоді як старший наглядач ДПГР отримував 240, а молодший наглядач – 192 грошові знаки [5, арк. 9]. У квітні-червні жалування становило приблизно 200 радянських знаків на співробітника [2, арк. 50]. В Олександрійському ДПГР молодші наглядачі за травень по 5 розряду отримали лише 180 крб., а це дуже мало [6, арк. 36]. У серпні в Олександрійському ДПГР молодші наглядачі заступали на службу через добу на добу й по 5 розряду отримували від 624 крб. до 884,65 крб., за які «жити просто неможливо», тоді як одноденний заробіток засудженого без позбавлення волі в тому ж місяці становив таке: в канцелярії різних організацій – 170 крб., на залізниці – 40 крб., у сільському господарстві – 24 крб., різноробочим – 22,75 крб., на заводі – 41 крб. [6, арк. 73–74]. Начальник Олександрійського ДПГР за серпень по 13 розряду отримав усього 1 768 крб. [6, арк. 86]. Молодший наглядач за вересень отримав 624 крб. Тож не дивно, що в Олександрійському ДПГР, замість 25 наглядачів по штату, несли службу 20 наглядачів у 2 зміни по 12 годин кожна («ніхто не хоче йти на службу») [6, арк. 132]. У вересні персонал Запорізького ДПГР отримав зарплату за травень без компенсації інфляції. За червень дали лише частину, і то 40% частини – «золотою» позикою [6, арк. 133]. Дещо кращим був стан справ у Києві: співробітники нагляду в серпні отримали жалування в розмірі 1 200 радянських знаків. Але 80% цієї суми йшло на оплату квартири та комунальних послуг (80 рад. знаків із 1 особи за воду, каналізація – 45, квартплата – за-

лежно від площі та кількості людей (родина із 7 осіб, що було тоді не рідкістю, платила по 100 рад. знаків за людину)). «Навіть при величезному безробітті в Києві, звичайно, абсолютно немає бажаючих йти на службу в місті ув'язнення і штовхає нагляд на злочини. Це становище в наш час досягло крайніх меж», – констатувалось в одній із доповідей. 2/3 утримуваних у Київських ДПГР були із суворою ізоляцією, тому тільки в разі покращення служби нагляду їх можна було ширше залучати до робіт, хоча б внутрішніх, без чого жодне місце ув'язнення не може існувати [3, арк. 66]. Ось у такому тісному взаємозв'язку завжди перебуває нагляд і виробництво.

Станом на 26.10.1923 повідомлялось про затримку виплат жалування співробітникам (зокрема в 2–3 місяці на Катеринославщині) [7, арк. 15]. В Олександрійському ДПГР виплата жалування, яке мало прив'язуватись до товарного карбованця станом на 1 й 15 числа кожного місяця, проводилась не за ставками профспілок, а в довільній формі. Краще на фоні інших губерній у цьому плані виглядала Донецька губ. Через величезний некомплект не звільнили в Кременчуцькому ДПГР навіть тих, хто підпав під «чистку» як неблагонадійний [8, арк. 62]. У Валківському арештному домі Харківської губ. нагляд не отримував жалування 4 місяці. Узагалі затримки на 1–2 місяці з виплатою жалування адміністрації були дуже поширеним явищем. Рівень жалування був мізерним: наглядач у Харкові по 8 тарифному розряду отримував у квітні 360 рад. знаків, травні – 480, червні – 700 (тоді як у РСФРР середня ставка в цей час становила 17,5 золотих карбованців, а не паперових радянських знаків). В інших губерніях грошове забезпечення було ще меншим (наприклад, березневе жалування в Одеській губернії становило 295–350 рад. знаків, 2/3 персоналу отримувало жалування по дуже низьких розрядах – 5–7 [9, арк. 44]). Як наслідок – масові звільнення, збільшення посадових злочинів [8, арк. 1]. Відносно покращення намітилось на кінець 1923 р.: новий бюджетний фінансовий 1923/1924 рік по Київській губ. передбачав жалування наглядача на рівні 7 червінців [3, арк. 90]; оклад наглядача на периферії Харківської губ. становив 9 червінців (і це вважалося дуже мало), начальника ДПГР – 22 червінці [10, арк. 55] (для порівняння: пошиття 1 шинелі коштувало 1 крб. 75 коп. золотом [10, арк. 62], тоді як Управління заготівельного об'єднання господарських органів міліції РСФРР 17.04.1923 пропонувало УСРР придбати по 5 крб. 70 коп. золотом нові шинелі із сірого сукна старого казенного зразка [11, арк. 13], тобто в 3,26 рази дорожче, ніж коштувало її пошиття в Україні. Ось така «братня» допомога!). Щоб не допустити голодної смерті адміністрації була поширеною практика, коли із загальної кухні (тобто харчування, призначеного для ув'язнених) видавали 450 г хліба на обід на 1 людину [8, арк. 57]. У Тираспольському ДПГР співробітникам давали в рахунок жалування продукти і дрова [9, арк. 34]. По Київському ГубУМПВ НКВС УСРР на 1 особу був затверджений Табель речового забезпечення нагляду, адміністрації місць ув'язнення: 1) шинель на 3 р. темно-коричневого кольору (не ворсове сукно – 4 кв. аршини (1 кв. аршин = 0,5058 м²), підкладка полотняна – 8 кв. аршинів); 2) френч на 1 р. темно-коричневого кольору (відповідно, 2 та 4 кв. аршини); 3) брюки на 1 р. темно-коричневого кольору (1 кв. аршин 10 кв. вершків (1 кв. вершок = 19,6958 см²)); 4) кофта на 1 р. темно-коричневого кольору (1 кв. аршин 10 кв. вершків); 5) 2 гімнастерки на 3 р. (4 кв. аршини 8 кв. вершків); 6) чоботи на 1 р.; 6) кашкет на 1 р.; 6) папах на 3 р.; 7) башлик на 5 р.; 8) рукавиці на 1 р.; 9) пояс на 5 р.; 10) плаття на 5 р. з тем-

но-коричневої шерсті (5 кв. аршинів із подвійною підкладкою 1 кв. аршин полотна) [2, арк. 93]. Насправді ж співробітники Київського ГубУМПВ були забезпечені речами повністю, крім чобіт і верхнього зимового одягу [3, арк. 65]. Як бачимо, матеріальне забезпечення співробітників було на досить низькому рівні.

Цікавими є дані про рівень освіти співробітників, який також впливав на якість виконання ними своїх службових обов'язків. Так, наприклад, станом на 27.12.1923 в Одеському ДПГР співробітників нараховувалось близько 200 осіб, із них тільки 2–3% були неграмотними. Миколаївський, Єлисаветградський ДПГР – 100% грамотні; Херсонський, Тираспольський, Первомайський ДПГР – 5% неграмотні, 10% – малограмотні. Найгірше за всіх у цьому плані по Одеській губернії перебували Балтський ДПГР і Василівська сільгоспколонія [12, арк. 71].

Варто звернути увагу й на такий аспект, як великі складнощі у взаємовідносинах на місцях між ДПГР і окружними виконкомом, що аж ніяк не допомагало належній організації охорони та нагляду. Так, наприклад, у Бердичеві місцевий окрвиконком безпідставно перешкодив переведенню 4 засуджених до розстрілу осіб до Київського ДПГР № 1. У Кременчуці не здійснювалось фінансування затверджених ГУМПВ НКВС УСРР нових штатів. У Лубнах зарплату співробітникам видавали хлібом, зібраним сільськогосподарською колонією при тому ж ДПГР. У Черкасах окружний відділ управління виконкому самостійно призначив начальником місцевого ДПГР Павлова без погодження з ГУМПВ (і це при тому, що коли раніше Павлов уже керував ДПГР, з останнього втекли 14 осіб із великими термінами ув'язнення). Шахтинський арештний дім Донецької губ.: окружний виконком дав указівку начальнику арештного дому звільнити підслідного, тоді як старший слідчий губсуду не дав на це дозволу (цікаво, що підслідного все ж незаконно звільнили, але вже за втручання міліції). Таганрозький ДПГР: за прямою вказівкою відділу управління губвиконкому був відряджений на зовнішні роботи засуджений за посадовий злочин на 5 р. позбавлення волі із суворою ізоляцією (і це попри сувору заборону відомчих інструкцій і без санкції розподільчої комісії). Первомайський ДПГР Одеської губ.: один важливий підслідний захворів на дифтерію, йому як інфекційно хворому виділили окрему камеру, тоді як окружком вимагав перевести його до цивільної лікарні. Тільки втручання прокурора завадило цьому [8, арк. 56–57]. Пленум Київського губвиконкому 20.10.1923 взагалі прийняв кричуще рішення про підпорядкування губернської інспекції місць позбавлення волі (далі – ГубІМПВ) Управлінню міліції. 21.11.1923 член колегії Народного комісаріату робітничо-селянської інспекції (далі – НКРСІ) Волков направив до НКВС і Київського губернського управління РСІ вимогу скасувати це незаконне рішення [13, арк. 271].

Індикатором стану організації охорони, нагляду та дотримання законності в місцях ув'язнення є втечі з них засуджених і підслідних. Так, за одними даними, в січні 1923 р. їх було 84, лютому – 66, березні – 105, квітні – 136, травні – 195, червні – 158, липні – 174, серпні – 81 (усього за 8 місяців – 999). При цьому кількість адміністрації й нагляду становила в січні 1923 р. 2 341 особа, вересні – 2 584 особи. 547 осіб було звільнено по «чистці» через особливу комісію [14, арк. 124]. За іншими джерелами, кількість утеч у січні 1923 р. дорівнювала 36, лютому – 24, березні – 20, квітні – 80, травні – 127, червні – 78 (81). Засуджених із суворою ізоляцією в липні нарахову-

валось близько 10 000 осіб (усього засуджених і підслідних у цей період налічувалось 22 634 особи, які перебували в ДПГР, розрахованих на утримання не більше ніж 16 000 осіб) [15, арк. 121]. По губерніях кількість утеч розподілилась так: Харківська губ. – 28, Полтавська губ. – 85, Катеринославська губ. – 45, Подільська губ. – 40, Волинська губ. – 28, Донецька губ. – 39, Київська губ. – 52, Чернігівська губ. – 11, Одеська губ. – 32 [8, арк. 13]. За іншими даними, в березні з 8 ДПГР Донецької губ. втекло 37 осіб (29 – з Єнакіївського, 3 – Бахмутського, по 2 – з Юзівського, Таганрозького, 1 – із Кам'янського) [5, арк. 14]; у травні – 24 [5, арк. 39]; у серпні – 40 [5, арк. 73] (із них 27 – із Юзівського виробничого ДПГР № 2) [5, арк. 99]; у вересні – 14 (із них 8 – із Юзівського виробничого ДПГР № 2) [5, арк. 126]. Цифри говорять самі за себе.

У Донецькій губ. в березні 1923 р. на 140 осіб адміністрації й нагляду було лише 28 револьверів [2, арк. 1]. У наказі начальника Донецького ГубУМПВ від 30.08.1923 № 115 зазначалось, щоб начальники ДПГР, особливо Кам'янського, провели чистку серед співробітників нагляду. Констатувалось таке: слабка службова дисципліна, озлоблення ув'язнених через побої, неетичне спілкування; заяви ув'язнених не доставляються корпусним. Зверталась увага, що потрібно не менше ніж 2 рази на тиждень перевіряти камери, приміщення на предмет підготовки до втеч, бо 3 засуджених утекло з Кам'янського ДПГР, прорізавши лутку. Було розкрито приготування до втечі засуджених із Бахмутського ДПГР, частини затриманих винесли вирок до розстрілу, решті – 10 р. позбавлення волі. Вимагалось посилити і збільшити пости, профілактично-роз'яснювальну роботу, для проведення якої дозволялось наводити навіть фантастичні видумані історії. Зазначалось про недопустимість практики випускання засуджених із ДПГР для власних їхніх потреб без жодного нагляду. Не оминули увагою і проведення занять зі службової підготовки: заборонялись приватні розмови серед співробітників під час занять, якщо хтось раніше їх залишав на 20 хв., то оголошувалась сувора догана [16, арк. 98]. В іншому документі говорилось про недопустиму практику затримок начальниками ДПГР пересильних засуджених [16, арк. 133]. Утеч по Донецькій губ. з 1 липня по 1 жовтня було скоєно 133 (для порівняння: з 01.01–01.11.1922 втеч було 382), найбільше – з Єнакіївського ДПГР, який було потім ліквідовано. Нагляд по губернії становив таке: по штату – 226 осіб, на особу – в середньому 190 осіб. Потреба в озброєнні була задоволена лише на 50%. Так, наприклад, гвинтівок було 128 одиниць із незначною кількістю патронів (наприклад, у Луганському ДПГР – 20 гвинтівок, але жодного патрона); револьверів – 35 із 40 патронами. Із Юзівського промислового ДПГР (відкрито в червні) втечі становили лише 3% (і це при тому, що було лише 3 зовнішні пости, а дерев'яний барак – без решіток). Потреба в засуджених була великою, планувалось їх переведення з інших губерній. Ось ще один приклад прямого взаємозв'язку між зайнятістю, матеріальною зацікавленістю засуджених і втечами: на фоні масового безробіття в суспільстві, коли є достатньо оплачувана робота, втечі засуджених зменшуються [15, арк. 131]. Масовим був брак охоронців: у Луганському, Кам'янському ДПГР на 3-х зовнішніх постах несли службу лише 4 червоноармійці; в Луганському ДПГР (323 засуджених) конвойна команда (зовнішня охорона) складалась із 7 чол. [15, арк. 133]. У серпні в Луганському ДПГР для 3 постів охорони потреба в наглядачах була 12 осіб, а в наявності було лише 5 і 1 – для конвоювання [5, арк. 98].

У Волинській губ. в червні персоналу не була видана половина жалування за лютий, квітень, як наслідок – масові звільнення, халатне ставлення до служби. У травні під час обстеження начальником ГубУМПВ Поповим Новоград-Волинського ДПГР було виявлено, що засуджені із суворого ізоляцією й підслідні за пару білизни відпускались у місто, 17 осіб адміністрації взагалі ніколи не опинялись на своїх робочих місцях, охорону ж здійснювали самі засуджені [8, арк. 1]. Наказом начальника Волинського ГубУМПВ НКВС від 17.07.1923 № 3 було затверджено порядок накладення адміністративних і дисциплінарних стягнень на співробітників нагляду. Ним передбачалось, що із санкцій начальника ДПГР на винну особу може бути накладено такі стягнення: 1) призначення на позачергові наряди; 2) адміністративний арешт із виконанням службових обов'язків при найближчому районі міліції від 1 до 7 діб (більше ніж 7 діб начальник ДПГР не мав права накладати без санкції начальника ГубУМПВ); 3) адміністративний арешт без виконання службових обов'язків у найближчому районі міліції від 1 до 7 діб. На адміністрацію ДПГР (нагадаємо, що співробітники нагляду, охорони адміністрацією тоді не вважались) арешт накладається тільки начальником ГубУМПВ [17, арк. 8]. ГУМПВ НКВС УСРР своїм наказом у кінці жовтня скасувало наказ № 3 начальника Волинського ГубУМПВ НКВС, мотивуючи це тим, що питання про дисциплінарні стягнення може бути розв'язане лише в законодавчому порядку шляхом затвердження дисциплінарного статуту [17, арк. 6]. Усього у Волинській губ. станом на 01.10.1923 функціонували Житомирський ДПГР, 2 арештні доми ємністю 1 200 осіб. Фактично утримувалось 917 осіб, із них підслідних – 562, засуджених – 299, пересильних – 56. Адміністрації й нагляду нараховувалось 100 осіб. Жалування за жовтень було виплачене повністю [8, арк. 2]. У листопаді було отримано на всіх гвинтівки з губернської міліції. Жалування співробітникам видали лише за першу пол. місяця [18, арк. 75]. Станом на 01.11.1923 нараховувалось підслідних: чоловіків – 580, жінок – 84; пересильних: чоловіків – 9; засуджених: чоловіків – 399, жінок – 19; усього – 1 091 [18, арк. 79]. Станом на 01.12.1923 налічувалось 477 підслідних (до 2 міс. – 284, 2–3 міс. – 113, 3–4 міс. – 29, 4–6 міс. – 34, більше ніж 6 міс. – 17) [18, арк. 82]; засуджених із суворого ізоляцією – 202, без неї – 221 [18, арк. 83]. У річному звіті начальника Волинського ГубУМПВ за період 01.11.1922–01.10.1923 зазначалось, що «запроваджена дисципліна серед молодшого нагляду через стройові заняття, а також у словесності по знанню служби і значенню місць ув'язнення, завдяки чому значно скоротились масові втечі» [10, арк. 2]. У 1923 р. ще продовжували мати місце випадки збройного протистояння українського народу радянській владі. Так, станом на 01.04.1923 із 408 засуджених із суворого ізоляцією 131 був засуджений надзвичайною сесією губсуду за справою Волинської повстанської армії [19, арк. 56]. У квітні 1923 р. із Житомирського ДПГР унаслідок халатного ставлення до служби адміністрації вчинили втечу 7 засуджених [19, арк. 80].

З метою покращення грошового забезпечення наглядачів у червні молодші наглядачі були переведені з 4 в 6 розряд, старші – з 6 в 7 розряд. Штат Волинського ГубУМПВ в цей час складався з 3-х осіб (начальник, адміністративний інспектор, діловод). На решті посад через економію коштів працювали засуджені на безкоштовній основі. Сам начальник ГубУМПВ такий стан речей уважав ненормальним [20, арк. 22]. У серпні військова варта Житомирського ДПГР була виведена на ого-

рожу, а у вартових будках були розміщені наглядачі ДПГР. У Коростенському арештному домі при 8 співробітниках утримувалось 85 осіб. Охорона здійснювалась командою відділу управління. Огорожа облаштувалась лише з колючого дроту [20, арк. 29]. У червні через необладнання в ДПГР приміщень для роботи слідчих начальник Житомирського ДПГР отримав «догану», тому що втік засуджений Ушер: зі слів конвоїра, засудженому він дозволив зняти із себе пальто й чоботи, бо в того боліли ноги, не доходячи 50–60 кроків до стіни ДПГР, конвоюваний, не повертаючись, кинув чоботи в голову конвоїра, в якого через це «запаморочилось у голову, він простояв на місці майже без свідомості хвилин п'ять, коли прийшов до тям, раз вистрілив по втікачу, другий не зміг, бо заїв патрон» [19, арк. 99]. Наздогнати втікача конвоїр не зміг, а чатові на вежах тричі не поцілили. Конвоїра віддали під суд. 19.09.1923 приміщення для слідчих у Житомирському ДПГР були готові [19, арк. 134]. 7 липня 1923 р. із Житомирського ДПГР втекло 3 підслідних (прибули 12 березня), звинувачуваних у бандітизмі (1 спіймали вже через 30–40 хвилин). Утеча була здійснена через огорожу по драбині, зробленій із віконних рам. У вартовій будці в цей час чатовий був відсутній [19, арк. 93]. 6 підслідних осіб виносили з камер переносні туалети без належного нагляду, чим і скористалось 3 осіб у 50–60 кроках від чатового посту. Унаслідок цієї надзвичайної події начальник ДПГР був знятий із посади, а 5 наглядачів арештували на 10 діб [19, арк. 111]. У липні з радянської лікарні втік 1 підслідний. Після цього ГУМПВ в категоричній формі пропонувало підслідних до радянських лікарень не направляти, а тільки в лікарні при ДПГР. Лише у виключних випадках дозволялось направляти утримуваних у радянські лікарні [19, арк. 94]. У січні 1923 р. замінили адміністрацію Запорізького, Кичкаського, Бердянського, Олександрійського ДПГР Катеринославської губ. По повітах заборгованість по зарплаті персоналу становила 5–6 міс. [6, арк. 16] У лютому конвойним було вбито 1 засудженого, який розмовляв у вікна Катеринославського ДПГР № 2, за це саме отримали вогнепальні поранення 2 осіб у Катеринославському ДПГР № 1 [6, арк. 19]. Наказом від 29.03.1923 № 66 начальника Катеринославського ГубУМПВ Михайла Антоновича Шишкова, члена КП(б)У, було встановлено, що під час прийому на службу співробітників необхідно дотримуватися такого правила: кожен повинен надати вид на проживання; облікову картку; довідку від судового і слідчого органу про відсутність судимості; поручительство 3-х членів партії про благонадійність. У наказі від 03.04.1923 № 70 зазначалось, що з Катеринославського ДПГР № 2 відпустили ночувати додому засудженого із суворого ізоляцією, який потім утік. І це був непоодиноким випадок. Зверталась увага на недопущення грубого ставлення до ув'язнених, вимагалось звертатись до них на «Ви». Цей наказ необхідно було вивісити на видному місці [21, арк. 3]. У Катеринославському ДПГР № 1 у ніч із 18 на 19 квітня один із засуджених завдав удар наглядачу по обличчю гострим предметом. У камері під час обшуку були знайдені заборонені предмети. Начальник ГубУМПВ вимагав роз'яснити нагляду не менше ніж 2 рази на тиждень у вільний від несення служби час правила несення служби. Відповідальність за знання наглядом своїх обов'язків покладалась на начальника ДПГР [6, арк. 52]. Наказом від 06.04.1923 № 73 при ДПГР утворювались атестаційні комісії для всього особового складу. Голова – начальник ДПГР, члени – представники повітвиконкому, ДПУ, повіткому КП(б) У. Дані про звільнених необхідно було надавати до ГУМПВ

НКВС УСРР, щоб вони не могли влаштувались в інших губерніях УСРР чи інших республіках [21, арк. 4].

Попри «чистку», порядку на місцях не ставало відчутно більше. Так, наказом від 10.05.1923 № 95 молодшого наглядача Катеринославського ДПГР № 2 Петра Гладкого, винного в утечі засудженого, звільнили й узяли під варту в ДПГР № 1 [21, арк. 8]. Наказом від 19.05.1923 за злам стіни камери й утечу засудженого з Мелітопольського ДПГР його начальника Кальяна арештували на 7 діб із виконанням службових обов'язків і триманням під вартою при окружній міліції [21, арк. 15]. Наказ від 30.05.1923 № 111 був присвячений недолікам, виявленим Шишковим 26.05.1923 в 23-30 під час раптової перевірки Павлоградського ДПГР (165 утримуваних осіб (149 чоловіків, 16 жінок): 117 засуджених, 47 підслідних, 1 пересильний). Було встановлено, що 1 особа перебувала в законній відпустці, тоді як 13 – на роботах в окружного прокурора без відповідного дозволу розподільчої комісії. При цьому зарплату засудженим за більше ніж 2 місяці окружний прокурор не платив, а начальник ДПГР йому про це не нагадував. Також було виявлено, що черговий помічник своїх обов'язків не знає; перевіряючий змушений був довго чекати, поки його запустять до ДПГР; у черговій і їдальні були виявлені засуджені, які спали [21, арк. 41]. Далі – ще гірше. Наказ від 22.06.1923 № 126 був присвячений надзвичайній події, яка мала місце в ніч на 07.05.1923 в Катеринославському ДПГР: 11 арештованих, проламавши в камері піч, проникли в коридор і обеззброїли в кімнаті 2 наглядачів, після чого втекли. Наглядачів віддали під суд. При цьому було встановлено, що з вартових веж не стріляли, бо зброя заржавіла. Наказ вимагав, щоб кожен черговий помічник був забезпечений зарядженою зброєю. Зброєю необхідно застосовувати в таких випадках: 1) захист посту, що охороняють, чи особи; 2) захист самого себе; 3) проти засудженого, який скоює втечу; 4) у всіх цих випадках, якщо можна уникнути застосування зброї закликком про допомогу чи попередженням того, хто хоче скоїти злочин, то потрібно це зробити [21, арк. 31]. У червні 1923 р. засуджені взагалі пройшли непоміченими через чергову кімнату Катеринославського ДПГР і втекли [21, арк. 50]. 13.06.1923 з Катеринославського ДПГР № 2 вчинили втечу 2 засуджених, але чатові не змогли стріляти, бо до російських гвинтівок у них були патрони іншої системи, які не підійшли [6, арк. 61]. Для 4 зовнішніх постів губернського ДПГР, 3 постів Павлоградського ДПГР необхідно було 56 охоронців, у наявності ж нараховувалось 22 особи [6, арк. 80]. У серпні-вересні начальником ГубУМПВ Шишковим була проведена ревізія окружних ДПГР [6, арк. 82]. У Мелітопольському ДПГР у 14 камерах (із них 1 – карцер) утримувалось 200 осіб (із них 20 жінок). Ключі від камер знаходились у заступника ДПГР удома, який на перевірку Шишкова не з'явився. Був виявлений факт, коли наглядач, погрожуючи оголеним наганом, побив засудженого. Відповідні матеріали були направлені прокурору. Також Шишков констатував, що жодна його вказівка, документ не були виконані повністю; на зовнішніх роботах використовувались засуджені із суворою ізоляцією без дозволу ГубУМПВ. При цьому ці засуджені на ніч не повертались до ДПГР. Озброєння несправне. За результатами ревізії начальник Мелітопольського ДПГР Кальян за безгосподарність, перевищення влади був відданий під суд [6, арк. 89]. Начальник Запорізького ДПГР Купневський за результатами ревізії (безгосподарність, перевищення влади) також був відданий під суд [6, арк. 83]. Наказ від 03.09.1923 № 161 був присвя-

чений напруженим стосункам між конвойними командами та начальниками ДПГР. Констатувалось як недолік, що останні не допомагають, а тільки віддають першим непотрібні накази. У свою чергу, охоронці стріляють на ураження по вікнах ДПГР, коли засуджені роблять спроби перемовлятися між собою. Є загиблі [21, арк. 86]. У вересні в губернії продовжилась стрільба охороною по вікнах ДПГР, коли утримувані кричали з них. Зверталась увага на необхідність викорінення картярської гри серед утримуваних, акуратне закривання камер, недопущення посилення засуджених із суворою ізоляцією на зовнішні роботи. Були опрацьовані та розіслані на місця уніфіковані правила внутрішнього розпорядку ДПГР: підйом – 6-00; відбій – 21-00 (тиша, всі перебувають на своїх спальних місцях, жодних ігор, співів, шуму). Необхідно було тримати роздільно такі категорії осіб: лідери кримінального світу – так звані «Івани»; підслідні, які рахувались за губсудом, нарсудами, надзвичайною комісією; підслідні з суворою ізоляцією; засуджені із суворою ізоляцією [6, арк. 132]. Траплялись іноді й позитивні випадки. Наказ від 06.09.1923 № 163 позитивно відзначив наглядача Катеринославського ДПГР Погребецького та помічника чергового Штайнгарта, які в ніч із 7 на 8 липня запобігли масовій утечі засуджених. Обом оголошувалась «подяка», а Погребецькому додатково за те, що його засуджені душили, видавалась грошова винагорода в розмірі місячного окладу [21, арк. 88]. Наказ від 07.09.1923 № 164 знову констатував утечу заарештованих із Катеринославського ДПГР [21, арк. 89]. У Запорізькому окружному ДПГР молодший наглядач 17.09.1923 відпустив засудженого на базар для купівлі хліба, а той утік. Наглядач був підданий арешту строком на 5 діб [21, арк. 95].

31.10.1923 було видано наказ по Катеринославській ГубІМПВ № 192, який констатував наявність великої кількості втеч ув'язнених і вимагав з метою їх недопущення посилити нагляд; роз'яснити співробітникам нагляду їхні права й обов'язки; опрацювати законні дії в тих чи інших ситуаціях; покращити стан обшукової роботи, проведення оглядів у камерах, вилучення заборонених речей; посилити ізоляцію та проглядання камер; випускати засуджених із камер невеликими партіями під суворим контролем; установити суворий контроль за перепискою засуджених, не допускати передачу листів під час побачень; прискіпливо перевіряти передачі; не випускати підслідних на роботи; покращити санітарний стан камер; посилити нагляд за засудженими під час виконання ними зовнішніх робіт; установити точний облік утримуваних; проводити якісний обшук засуджених під час їх повернення до камер після робіт [21, арк. 122]. З метою матеріального стимулювання наглядачів у Катеринославському ДПГР молодші наглядачі з 4 розряду тарифної сітки були переведені до 7, старші – до 9. Майже весь нагляд Катеринославського ДПГР отримав обмундирування. Але на місцях змін на краще не було. У 1923 р. в губернії було проведено 2 чистки (травень, листопад), у результаті яких звільнили 4 начальників ДПГР, 2 заступників начальників ДПГР, 8 ЧПН ДПГР, 32 співробітники нагляду. Звільнено з відданням під суд 4 начальників ДПГР, 1 ЧПН ДПГР, 8 співробітників нагляду. Усього по губернії було звільнено 19 представників адміністрації, 40 – нагляду [10, арк. 45]. За рік утечу скоїв 1% від загальної кількості осіб, які пройшли через установи, тобто 161 особа, з них 10 – жінки. Було затримано 25%, добровільно з'явилось 7% [10, арк. 46]. Як бачимо, більшість тих, хто скоїв утечу, так і не була спійманою. Наказом від 04.01.1923 № 6 начальника Київ-

ського ГубУЦВТВ Каптарадзе «начальник ДПГР м. Богуслава т. Булатов і діловод того ж ДПГР, а разом весь нагляд звільняються від займаних посад. Підстава: телеграма прокурора по Богуславському повіту т. Успенського від 24.11.1922 р. за № 204» [22, арк. 4]. Звертає на себе увагу різниця між датою телеграми й датою наказу про звільнення (майже півтора місяця). Щоб там не було, але підстави повинні були бути дуже вагомими, щоб звільнити таку кількість співробітників. Сам по собі факт непересічний. Приділялась увага й форменому одягу. Наказом від 10.01.1923 № 9 на підставі наказу по Київському гарнізону № 81 (як на нас, дискримінаційному щодо персоналу пенітенціарної системи) нагляду й адміністрації місць ув'язнення необхідно було негайно зняти з головних уборів червоноармійські зірочки. Наказом від 10.01.1923 № 10 Каптарадзе вимагав від начальників місць ув'язнення Київщини висилати до Управління анкети тих, кого приймають на службу (цілком виправдана вимога). Наказ від 10.01.1923 № 12 був присвячений розслідуванню незаконного надання відпусток засудженим Рубежанської сільгоспколонії [22, арк. 5]. Наказом від 15.01.1923 № 13 призначалося проведення ревізії Київського окружного реформаторіуму. Особлива увага повинна була приділена продовольчому та речовому забезпеченню неповнолітніх злочинців, а також перевірки наявності родинних зв'язків між співробітниками реформаторіуму [22, арк. 6]. Як свідчить життя, подібні накази не виникають на пустому місці. Справжнім бичем були втечі. За перші 3 міс. 1923 р. з місць ув'язнення Київщини втекло 27 утримуваних [3, арк. 9]. У квітні в Київському ДПГР № 2 мала місце невдала спроба втечі 8 ув'язнених, підслідних (проламали пічку, що виходить на коридор) із застосуванням насильства над співробітниками нагляду [3, арк. 17]. У травні втекли 6 засуджених і 4 ув'язнених [3, арк. 21]. У червні була проведена ревізія Радомишльського ДПГР, викликана втечею 25 осіб (із них 23 – неповнолітніх) [3, арк. 31]. У липні втекло 22 засуджених і ув'язнених, із яких 18 осіб було затримано [3, арк. 44]. У серпні втекла вже 31 особа, з яких 8 – неповнолітні. Затримано ж було лише 8. Траплялись і збройні сутички з криміналітетом. Так, наприклад, у ніч на 01.09.1923 мали місце два збройні напади: близько 22-00 на підводи, що їхали з Рубежанської сільгоспколонії до радгоспу «Стоянка»; біля 2-00 – на сам радгосп. Напади було відбито. У звітних документах найбільше жалілись щодо втрати коня та нестачі конвоїрів Конвойного полку [3, арк. 52]. На осінь-зиму кількість утеч через несприятливі погодні умови зменшувалась: вересень – 8 [3, арк. 73], жовтень – 4 (1 затримали) [3, арк. 89]. 21.09.1923 Каптарадзе довів вимогу до начальників ДПГР робити не менше ніж 1 раз на місяць тривоги вночі [3, арк. 75]. Начальник Подільського ГубУМППВ НКВС М. Шварцман 26.05.1923 піддав домашньому арешту на 3 доби з виконанням службових обов'язків начальника Вінницького ДПГР № 2 Свергоцького за те, що той самовільно на 2 години відпустив за стіни ДПГР без конвою 5 засуджених. У разі повторення подібного Шварцман погрожував віддати під суд. Наголошувалось, що за стіни ДПГР випускати без конвою можна тільки з дозволу Розподільчої комісії та ГубУМППВ, а чергові ДПГР не мають права підписувати пропуски [23, арк. 39]. У наказі від 27.10.1923 йшлося про надзвичайну подію: у засудженого до найвищої міри покарання Савченка знайшли ніж. Інша подія також була пов'язана з незадовільною організацією служби: в ніч із 18 на 19 жовтня ст. наглядач Підвисоцький провів засудженого Яковлева до жіночого коридору й засу-

дженої Пакарчукової. Зверталась увага на недостатню ізоляцію жінок від чоловіків, у тому числі й під час проведення спільних культурно-просвітницьких занять. Як недолік відмічались факти нічних чергувань наглядачок-жінок. Шварцман вимагав у тижневий строк припинити роботу ув'язнених на будь-яких службових посадах. Це допускалось тільки з дозволу розподільчих комісій [23, арк. 74].

У звіті за квітень-червень констатовалось скоєння 40 втеч, із яких 75% – із зовнішніх робіт, 17,5% – з нещодавно створеного Вінницького ДПГР № 2. При цьому кількість утримуваних осіб у губернії станом на 01.04.1923 сягала 646 осіб, на 01.07 – 724 [24, арк. 9]. Дошкуляла Подільській конвойній команді нестача арештантських вагонів. Було запропоновано розширити команду до розмірів полку [24, арк. 10]. Станом на 01.10.1923 за такими позиціями, як назва ДПГР – кількість утримуваних осіб (засуджені на визначені строки позбавлення волі – підслідні – пересильні – всього) – кількість адміністрації й нагляду разом, у Подільській губернії картина була такою: Вінницький ДПГР № 1: 270–374–30–674–56; Вінницький ДПГР № 2: 163–0–0–163–40; Ямпільський ДПГР: 50–42–1–93–27; Кам'янець-Подільський ДПГР: 141–169–5–315–41; Проскурівський ДПГР: 108–83–2–193–24; Гайсинський ДПГР: 39–97–3–139–14. Усього, відповідно, – 771–765–41–1577–202 [24, арк. 26]. Станом на 01.11.1923 відповідні показники були такими: 541–683–171–1395–201 [24, арк. 33]. Як бачимо, на одного представника персоналу припадало в середньому 6,9–7,8 утримуваних осіб, що не сприяло якійсь організації несення служби. Наказом від 17.02.1923 № 12 по Полтавському ГубУМППВ оголошувалась «догана» всій адміністрації Полтавського ДПГР № 1 за те, що випускали за ворота засуджених із суворою ізоляцією [25, арк. 11]. Але подібні випадки продовжували мати місце й надалі: наказ від 03.03.1923 № 17 – повторно всім «догана» [25, арк. 19]; 25.06.1923 – знову виводили [25, арк. 31]. Наказом від 10.05.1923 № 26 заборонялося нагляду отримувати від засуджених під час супроводження, виводу будь-яку «винагороду» (чи в грошах, чи натурою). Це вважалося хабаром [25, арк. 24]. Під час перевірки Полтавського ДПГР у червні було констатовано відсутність ізоляції по категоріях між засудженими [25, арк. 34]. Наказом від 15.06.1923 № 32 вводилися нові штати: по Полтавському ГубУМППВ – 12 посад; Полтавський і Червоноградський округ: Полтавський ДПГР – 122; Кременчуцький округ: Кременчуцький ДПГР – 88, Потоцька сільгоспколонія – 5; Лубенський і Золотоніський округи: Лубенський ДПГР – 42, Хорольська сільгоспколонія – 31; Роменський округ: Роменський ДПГР – 42, Гадяцька сільгоспколонія – 31, Лохвицька сільгоспколонія – 31; Прилуцький округ: Прилуцький ДПГР – 42; усього – 446 посад (із них мол. наглядачів – 209, мол. наглядачок – 18) [25, арк. 30]. Тобто посади мол. наглядачів займали 51% усіх посад.

Полтавській губернії також дошкуляли втечі: з ДПГР: чоловіків – 13 підслідних, 8 засуджених (із них із суворою ізоляцією – 7); 1 засудженої жінки; з лікарні: чоловіків – 5 підслідних, 6 засуджених, 4 пересильних; із зовнішніх робіт – 37 чоловіків, 7 жінок; 1 особа не повернулася із відпустки. За складом злочинів втікачі розподілились так: контрреволюція – 5, крадіжки – 36, бандитизм – 16, посадові злочини – 4, інші – 21 [10, арк. 35].

Про стан забезпечення озброєнням яскраво свідчить доповідь представника Полтавського губвиконкому на 4-й сесії ВУЦВК: 201 гвинтівка (з них 51 – несправна), 41 револьвер (25 – несправних), 2 293 патронів для гвинтівки [2, арк. 16].

Не все просто було й із кадровою роботою. Із Полтави до Харкова була відправлена телеграма одним із колишніх співробітників: «Звільнений за скороченням штатів, родина оголосила голодування. Прошу призначення» [13, арк. 33]. Станом на 30.10.1923 на Полтавщині за останні 2 місяці через «чистку» було звільнено більше ніж 150 співробітників [13, арк. 273]. Але як свідчать вищенаведені факти, якість несення служби залишалась далекою від ідеалу.

Вистачало проблем і по Харківській губернії. Не виділялись ресурси на залізничні перевезення засуджених, продовольство, обмундирування. Місячна потреба на це становила 561 749 рад. знаків [13, арк. 73]. Дошкуляв некомплект персоналу: станом на 17.02.1923 в Харківському ДПГР № 1 (у якому, до речі, протягом року змінилося 3 начальники, що само по собі вже дезорганізувало роботу установи) на 1 500 утримуваних при штаті 464 співробітники фактично їх було 232 (50%) [13, арк. 101]. Про що може йти мова? Факти говорять самі за себе. У Харківському ГубУМПВ на адміністративно-розпорядчі посади залучали до роботи 4 засуджених [10, арк. 54]. За 1923 р. по губернії було скоєно 138 утеч [10, арк. 57]. А як їм не бути, якщо, наприклад, Валківський арештний дім (замість 11, кількість персоналу за вказівкою окружного виконкому була скорочена до 7, при цьому в арештному домі, всупереч вимогам законодавства, тримались засуджені за важкі злочини) вночі охоронявся тільки 2 постами – 1 наглядачем і 1 воротарем, які знаходились на значній відстані один від одного. Ззовні арештний дім мала охороняти міліція, але її постійно знімали. Конвойна варта теж була не на висоті [10, арк. 55]. Цілком слушно говорилося в одному з документів: «У нагляді нема дисципліни, а через це й авторитету в засуджених. Треба збільшити нагляд у ДПГР № 1 на 20–25 осіб: у серпні в камері неповнолітні накинулись на ст. помічника начальника ДПГР, силою змусили виконувати вимоги. ДПГР № 2: необхідно збільшити нагляд на 20 чол.» [10, арк. 58]. Вовчанський арештний дім повністю не відповідав вимогам: 3–4 камери, одиночні та жіночі камери відсутні взагалі. Зменшений штат складався з 6 осіб [10, арк. 59].

Траплялись і зовсім курйозні випадки: в кінці жовтня 1923 р. гр. Зотов, відряджений до м. Конотоп Чернігівської губ., випадково познайомився на вулиці з начальником Конотопського окружного ДПГР т. Комісаренко, пред'явив йому документи комуніста і представника Генштабу Червоної Армії, після чого останній показав йому ДПГР і запросив на лекцію для 227 утримуваних. Зотов написав до ГУМПВ НКВС УСРР вдячний лист, де описав побачене й похвалив за дисципліну, порядок т. Комісаренка (не сподобалось тільки, що не вистачає ліжок для засуджених). Із Харкова негайно прийшла вимога провести службове розслідування того, як стороння особа без дозвільних документів опинилась на території ДПГР, і покарати начальника ДПГР [13, арк. 259]. Ось так: режим понад усе!

Висновки. Дослідивши реальний стан справ на місцях із організації охорони, нагляду та дотримання законності в місцях попереднього ув'язнення й позбавлення волі в УСРР у 1923 р., можна зробити такі висновки:

1. Матеріальне забезпечення наглядачів протягом 1923 р. залежало від рівня фінансування з місцевого бюджету й коливалося в межах 144 рад. знаків – 9 золотих червінців (тоді як у РСФРР середня ставка становила не менше ніж 17,5 золотих червінців), що однаково не задовольняло всі елементарні життєві потреби людини. Поширеною була натуральна форма оплати праці.

2. Із січня по серпень включно було скоєно до 1 000 втеч ув'язненими та засудженими. Найбільшу кількість утеч було скоєно в Полтавській, Київській, Катеринославській губерніях.

3. Переважання адміністративно-командних, репресивних заходів без кардинального покращення матеріального забезпечення співробітників, реального підвищення престижу служби не дало владі змогу дієво змінити ситуацію на краще в досліджуваному питанні.

4. Не менше ніж 50% засуджених до позбавлення волі становили засуджені із суворою ізоляцією.

5. Близько 60% підслідних становили особи з терміном ув'язнення до 2 місяців.

6. Протягом року було проведено 2 масові «чистки» персоналу.

7. Приблизно 50% усіх посад в установах обіймали співробітники нагляду.

8. На одного представника персоналу припадало в середньому 6–8 утримуваних осіб, що не достатньою мірою сприяло якійсь організації несення служби.

Під час вивчення означеної теми перспективним є подальше дослідження відповідних архівних документів органів юстиції, прокуратури, суду, урахування отриманих узагальнених результатів у процесі реформування пенітенціарної системи.

Література:

1. Ісаков П.М. Дотримання законності в місцях попереднього ув'язнення і позбавлення волі в УСРР у 1923 р.: нормативно-правове регулювання / П.М. Ісаков // Науковий вісник Інституту кримінально-виконавчої служби. – К., 2015. – № 2 (10). – 166 с. – С. 58–71.
2. Центральний державний архів вищих органів влади і управління України (далі – ЦДАВОВУ України). – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2329.
3. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2337.
4. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 1408.
5. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2335.
6. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2336.
7. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2316.
8. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2311.
9. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2324.
10. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2332.
11. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2307.
12. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2372.
13. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2314.
14. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2302.
15. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2310.
16. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2321.
17. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2320.
18. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 1405.
19. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2334.
20. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2333.
21. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2322.
22. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2323.
23. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2325.
24. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2339.
25. ЦДАВОВУ України. – Ф. 5. – Оп. 1. – Спр. 2326.

Исаков П. Н., Безорчук О. Л. Организация охраны, надзора и соблюдение законности в местах предварительного заключения и лишения свободы в УССР в 1923 году: реальное состояние дел на местах

Аннотация. В статье на основе анализа многочисленных архивных и нормативно-правовых документов того времени освещены процесс организации как в общих чертах, так и на местах охраны, надзора, состояние соблюдения законности в местах предварительного заключения и лишения свободы в УССР в 1923 г. Приведены ранее неизвестные важные факты по исследованному вопросу.

Ключевые слова: надзор, режим, охрана, законность, побег, дисциплинарное взыскание, подследственный, осуждённый, пересыльный.

Isakov P., Bezorchuk O. Security and surveillance organization and condition of law compliance in the places of imprisonment in USSR in 1923: real state of affairs in the field

Summary. The article deals with the organization process of security and surveillance and law compliance in the places of pre-trial detention and imprisonment in USSR in 1923 in general and in the field based on the analysis of numerous archival and normative legal documents of that time. The article includes earlier unknown important facts about the researched question.

Key words: surveillance, security, legitimacy, escape, disciplinary penalty, person under investigation, convict, transit.

*Паробок Д. О.,
аспірант кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного та міжнародного права
Львівського державного університету внутрішніх справ*

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ ТА УРЯДУ ПЕРШОЇ УНР (БЕРЕЗЕНЬ 1917 Р. – 29 КВІТНЯ 1918 Р.)

Анотація. Стаття присвячена розгляду питань, пов'язаних із правовим регулюванням фінансової діяльності українських властей початкового періоду визвольних змагань 1917–1921 рр. Аналізуються історичні передумови формування незалежної фінансової системи УНР, здобутки і прорахунки процесу легітимізації фінансових установ незалежної держави.

Ключові слова: законодавство доби Української Революції (1917–1921 рр.), фінансове законодавство України, Генеральний секретаріат фінансів, Міністерство фінансів першої УНР, Національний банк України.

Постановка проблеми. Наполеону I приписують фразу: «Щоб вести війну, потрібні три речі – гроші, гроші і ще раз гроші». Під визначення «війна», поза сумнівом, підпадає й доба українських визвольних змагань 1917–1921 рр., коли в гострому протистоянні із сусідніми державами (передусім Росією, але також Польщею та Румунією) вирішувалося питання – бути чи не бути новому державному утворенню на політичній карті Європи і світу. Політики зі складу Центральної Ради та її Генерального секретаріату започаткували правові основи фінансової незалежності УНР, створивши Генеральний секретаріат фінансів (згодом Міністерство фінансів), Державний банк України, Головну скарбницю (казначейство) України, прийняли низку законів, що регулювали порядок формування бюджету держави (зокрема закон про Державні кошти України від 9 (22) грудня 1917 р. тощо). Водночас ця державницька діяльність розгорталася в непростих історичних умовах, не була вона позбавлена й відвертих помилок і прорахунків. Історичний досвід (як позитивний, так і негативний) доби визвольних змагань може виявитися повчальним в умовах т. зв. гібридної війни з Російською Федерацією, нав'язаної Україні в лютому 2014 р.

Різноманітні аспекти фінансової діяльності Центральної Ради та її Генерального секретаріату (Міністерства фінансів) у вітчизняній науковій літературі розглядали починаючи ще з років визвольних змагань і післяреволюційного періоду. Це й безпосередні учасники подій – М. Грушевський, В. Винниченко, Х. Лебідь-Юрчик, Б. Мартош, І. Бачинський, Л. Неманов, згодом – емігранти (Є. Гловінський), у наш час – «чисті» історики: С. Голубка, Г. П'ятченко, Л. Кухарець, Р. Тхоржевський і, особливо, П. Гай-Нижник, який присвятив фінансовому життю доби Української революції 1917–1921 рр. понад вісім десятків праць. Натомість історики права вказаними питаннями цікавилися мало, згадували побіжно, як, наприклад, автори посібників з історії держави і права України П. Захарченко [1, с. 188–195], І. Терлюк [2, с. 32–327] та ін.

Мета статті – окреслити коло нормативних документів, якими регулювалася фінансова діяльність Центральної Ради, Генерального секретаріату й Міністерства фінансів УНР у пе-

ріод з березня 1917 р. по 29 квітня 1918 р.; надати оцінку способам і формам правотворення й ефективності правозастосування цієї законодавчої бази.

Вклад основного матеріалу дослідження. Первісно кошти, якими розпоряджалася Центральна Рада, склалися виключно з добровільних пожертвувань «свідомих» українців і їхніх суспільно-громадських організацій.

19 березня 1917 р. рішенням Української Центральної Ради (далі – УЦР) у її складі було сформовано 9 спеціалізованих комісій, у тому числі й фінансова на чолі з П. Ковалем [3]. 20 березня 1917 р. цій комісії було доручено якнайшвидше виробити програму фінансової діяльності.

23 квітня 1919 р. ухвалено наказ УЦР і постанову її фінансової комісії про обкладення (добровільним) національним податком усього українського національного середовища [4, с. 26]. Цей наказ так і не був реалізований на практиці.

У науковій літературі відмічено той факт, що під час роботи Першого українського військового з'їзду (18 травня 1917 р.) «керівникам з'їзду – Винниченкові й Петлюрі – лише ціною великих зусиль вдалося вгамувати розбурхані пристрасті та мітинговий запал. Вони вчасно викрили провокаційні чутки про винесення з'їздом рішення захопити губернську контору Держбанку та інші державні установи й зупинили делегатів від спроби заарештувати провокаторів» [5, с. 232]. Підтримати «революційну», фактично, провокативну, ініціативу закладення основ фінансової бази евентуальної української автономії шляхом експропріації коштів губернської контори російського Державного банку в тих історичних умовах (травень 1917 р.) було для українських політиків неприпустимо. То ж й надалі діячам Центральної Ради довелося обмежитися добровільними пожертвами «свідомих» українців.

23 червня 1917 р. Виконавчий комітет Центральної Ради схвалив текст І Універсалу.

Посилаючись на волю народу, який скинув імперське ярмо, Центральна Рада цим документом оголосила себе органом, уповноваженим приймати акти конституційного характеру – універсали.

Під час візиту до Києва міністрів Тимчасового уряду М. Терещенка та І. Церетелі постало питання фінансування Центральної Ради та її Генерального секретаріату. 29 червня 1917 р. під час зустрічі Генерального секретаріату з делегацією Тимчасового уряду Росії та обговорення питання про УЦР як крайову владу й проблеми її фінансування Генеральний секретар фінансів Х. Барановський висловився проти як паралельного оподаткування, так і простого збільшення оподаткування місцевого населення: «Ми повинні отримувати гроші не шляхом надбавки, а шляхом асигнувань по бюджету, затвердженому крайовим органом – Радою» [6]. І. Церетелі в цьому зв'язку заявив, що коли Генеральний секретаріат визнає себе органом

Тимчасового уряду й діятиме саме в цьому ключі, то «кошти, безумовно, будуть відпущені на видатки по управлінню краєм» [7, с. 4 з посиланням на ЦДАВО України. – Ф. 115. – Оп. 1. – Спр. 18. – Арк. 24–24 зв.].

Досягнута угода текстуально оформлялася у двох документах: із російського боку це був проект постанови «Про національно-політичне становище України», з українського – II Універсал.

Результатом компромісу Центральної Ради з Тимчасовим урядом став Статут вищого управління Україною, затверджений 16 липня 1917 р. У ньому, зокрема, вказувалося: «Генеральний Секретаріат передає на затвердження Тимчасового Правительства тимчасові обрахунки видатків на потреби України, які розглянула і ухвалила Центральна Рада. Тими коштами, які надходять на рахунок Центральної Ради, розпоряджається Генеральний Секретаріат по бюджету, ухваленому Центральною Радою» [8].

Кошти з Петрограда надходили нерегулярно, то ж і це джерело фінансування виявилось ненадійним.

29 вересня 1917 р. опубліковано Деклярацію Генерального Секретаріату України, де вперше висловлювалася ідея розмежування загальнодержавного та українського бюджетів на основі розмежування фінансових надходжень. Це, у свою чергу, вимагало законодавчого введення тих чи інших податків і зборів, за рахунок яких мали б фінансуватися статті автономного українського бюджету. Зокрема, передбачалося введення прогресивного оподаткування земельних маєтків і податку на незаконний приріст їх вартості. У цьому ж документі вперше прозвучала думка, що має бути створений Національний український банк, який перебере на себе всі справи, що дотепер перебувають у віданні Київської контори Державного банку Росії та всіх його відділків на території України [9].

У науковій літературі прийнято вважати, що цей крок пояснювався трьома основними причинами, а саме: 1) відсутністю фінансування центральним урядом Росії діяльності українського шкільництва, інших форм політичного та економічного життя українців; 2) припиненням надходжень в українські відділення банків грошей із Росії (за високої емісії, здійснюваної Петроградом); 3) знецінення (девальвації) російського рубля в умовах тривалої світової війни [10, с. 223].

10 (23) листопада Генеральний секретаріат розглядав інформацію В. Винниченка про неможливість виплати заробітної платні заводським робітникам через відсутність коштів у відділеннях банків. Уносилися пропозиції: «Вияснити справу з фондом забезпечення паперових грошей України, видати спеціальні грошові бони, видати (очевидно, працедавцям – Д. П.) посвідчення державного банку про брак паперових знаків, оповістити робітників про причини неможливості видати їм платні, звернутись до людності із закликком вносити всі податки, але не одсилати їх до Петрограда, і повідомити про ті заходи, які вживає тепер Генеральний секретаріат для полагодження грошового кризису, видати заклик вносити золото і золоті речі, ввести винну монополію, бо пияцтво поширюється нелегальним шляхом» [11, арк. 73]. Як бачимо, поруч із реалістичними кроками (винна монополія, українські бони) пропонувались і відверто утопічні (заклик до населення жертвувати золото й золоті речі на виплату заробітної платні робітникам).

У цій дещо нервовій обстановці були здійснені хоча й вимушені зовнішніми обставинами, але цілком адекватні кроки: «Постановлено: 1. Київську контору державного банку тимчасово перетворити на центральний банк України; 2. Звернути-

сь до всіх громадянських і військових установ встановити свої бюджети на ноябрь та декабрь 1917 р., а також на (перше – Д. П.) півріччя 1918 р.; 3. Видати розпорядження, щоб усі урядові установи та підприємства свої прибутки направляли до Київської контори державного банку; 4. Звернутись до населення з оповіщенням про ті заходи, які робить Генеральний секретаріат в справі полагодження грошового кризису» [11, арк. 71].

13 (26) листопада Генеральний секретаріат заслухав інформацію в. о. Генерального секретаря фінансів В. Мазуренка «в справах фінансових». Скликана під його головуванням нарада «визнала найбільш слушним під цей час не складати окремого бюджету України, бо зараз дуже важко виділити видатки на війну і розділити прибутки від залізниць, косвених податків і т. ін., а обмежитися виясненням рахунку тільки звичайних видатків на першу половину 1918 р., рахунки і видатки на Генеральний секретаріат і на поширення діяльності просвітньої, культурної адміністративної і т. ін., себто створити державний розпис видатків» [12, арк. 73 зв.].

1 грудня 1917 р. за поданням В. Мазуренка Центральна Рада прийняла Закон (! – Д. П.) «Про державну оплату українських культурно-просвітницьких вистав, згідно з яким установлювався податок: 5 відсотків – зі зборів оперних, драматичних, балетних вистав і симфонічних оркестрів; 20 відсотків – вистав, які «не мають культурно-просвітницького і художнього значення», а також із інших вистав, видовищ і розваг. Паралельно вводилася система т. зв. одноразових податків [13].

На перший погляд ця ініціатива Центральної Ради викликає подив. Починати будувати бюджет незалежної держави з «оперних» і «театральних» надходжень! Чи не загато? Разом із тим ішлося про перші практичні кроки (на відміну від проєктів березня – жовтня 1917 р.) з налагодження власного джерела доходів і власного бюджету, незалежного від великоросійського «джерела».

Тим часом унаслідок агресії більшовицької Росії проти України ситуація з фінансами в УНР україн заострилася. 7 грудня 1917 р. на засіданні Генерального секретаріату розглядалася інформація про фінансове становище в Одесі. Повідомлялося, що воно надзвичайно скрутне [14, арк. 11].

Наступного дня, 8 грудня 1917 р., С. Петлюра просив у Малої Ради асигнування 1 млн. рублів на потреби війни, Мала Рада ці гроші виділила. Проти виступили лише «поодинокі російські та українські соціал-демократи» [15, с. 525].

Можливо, саме цією обставиною пояснюється подальша законодавча активність властей першої УНР.

9 (22) грудня 1917 р. був прийнятий пакет законів, які мали на меті започаткувати власну фінансову систему УНР, незалежну від Петрограда [16; 17; 18; 19; 20].

Так, Законом Центральної Ради від 7 грудня 1917 р. в Україні запроваджено власний Державний банк: «Киевскую контору Государственного банка» перетворити в Український державний банк, який має тимчасово керуватися «уставом государственного банка» (т. II, ч. 2, Св. зак. Рос. имп.) [18].

Одночасно створювалося казначейство – Державна скарбниця.

Того ж дня було скасовано відділи Дворянського (Государственного дворянского земельного) та Селянського (Крестьянского поземельного) банків [19].

Коментуючи ці рішення українських властей, сучасник описуваних подій, російський економіст Л. Неманов слушно вказував: «Переименования киевской конторы имперского Государственного банка в Украинский Государственный банк еще не оз-

начало його реального заснування. Не було вироблено Статут Державного банку, не створено ні основного, ані запасного фондів, не було впроваджено навіть центральної бухгалтерії, як і не налагоджено зв'язків із провінційними відділеннями, які існували автономно» [21, с. 127–128].

Окрім, так би мовити, глобальних питань розбудови власної фінансової системи (включаючи й правові механізми регулювання цього процесу), доводилося постійно вирішувати й суто тактичні питання. Так, серйозним викликом для Секретаріату фінансів стала криза розмінної готівки.

Вихід із ситуації з браком готівки (а на 20 грудня в Державному банку готівкою залишалось близько 40 тисяч рублів [22, с. 19]) Генеральний секретаріат фінансів спробував знайти діючі правовими методами – без революційних посягань на фінансову «ініціативу» фаринників.

У короткотерміновій перспективі таким виходом стала Постанова Генерального секретаріату УНР від 20 грудня 1917 р., якою приватні, кооперативні та громадські підприємства зобов'язували вносити виручку в Київську контору Державного банку або в державні ощадні каси [23, с. 51].

Ці далеко не радикальні кроки дали потрібний, хоча й тимчасовий ефект.

Показово, що в цьому юридичному документі (постанові Малої Ради) не передбачено жодні правові санкції за порушення.

Центральна Рада 19 грудня 1917 р. (1 січня 1918 р. н. ст.) прийняла Тимчасовий закон про випуск державних кредитових білетів УНР. Відповідно до нього, емісія кредитних білетів УНР мала здійснюватися Державним банком під забезпечення доходами від монополій і державним майном УНР (ліси, залізниця). Передбачалося створення золотого запасу УНР, що дало б змогу збільшити емісію, згідно з постулатами металістичної теорії.

Особливо гостро постало питання нарощення емісії національної грошової одиниці (та її належного матеріального забезпечення) після приходу УНР з австро-німецькими союзниками до Києва навесні 1918 р.

1 березня 1918 р. Центральна Рада ухвалила Закон про гривню як грошову одиницю Української Народної Республіки. Друкувати нові банкноти передбачалося в Німеччині; водночас друк грошей в Україні було припинено.

«Другий закон про грошову одиницю, – вказує І. Терлюк, – охоплював уже фінансову систему, яка ґрунтувалася на гривні. (...) З метою уникнення перешкод при розрахунках урядом Законом від 30 березня 1918 р. дозволив переводити скарбову валюту з карбованців. Для знаків Державної скарбниці 25 і 50 карбованців забезпечувалося лише право обміну на кредитові білети в гривнях у співвідношенні: один карбованець – дві гривні. Таким чином карбованець відіграв важливу роль у господарському політичному житті країни. Хоча він перебував на рівні валютного сурогату, все ж таки набув державного авторитету в галузі фінансування бюджету, потіснивши гривню на друге місце» [1, с. 364].

Ми, зі свого боку, вважаємо, що одночасний запуск в обіг двох паралельних українських грошових одиниць – карбованця та гривні – був дилетантською помилкою тогочасного українського законодавця. Незважаючи на нібито чіткий паритет (2 : 1) «старої» й «нової» грошової одиниці, менш ніж 2-місячний інтервал у їх виході у світ породжував недовіру як до першої, так і до другої валюти. Населення звично надавало перевагу дзвінкій монеті й навіть російським імперським банкнотам, особливо банкнотам великих номіналів.

З іншого боку, Закон від 1 березня 1918 р. показав, що Український уряд планує масштабну реформу, яка має на меті витіснення з обігу в УНР будь-яких грошових одиниць, за винятком української гривні, і – тимчасово – дзвінкої монети попереднього державного утворення.

16 березня Рада народних міністрів запропонувала Міністерству фінансів розробити низку конкретних заходів щодо збору всіх податків і випустити відповідну відозву про важливість наповнення державної казни УНР податковими надходженнями [24, с. 102].

Міністерство фінансів УНР тоді ж (березень 1918 р.) виступило з ініціативою стягнення з юридичних і фізичних осіб недоплачених податків за 1917 р., а частини податків навіть наперед – за тільки-но розпочатий 1918 р. [25].

11 квітня 1918 р. було, нарешті, регламентовано порядок розробки державного бюджету України. На засіданні Малої Ради була прийнята наступна поправка до проекту: Тимчасовий бюджет на чотири місяці (первісно планувалося на рік) має розроблятися відповідними міністрами й буде поданий «через міністра фінансових справ на затвердження Центральної Ради» [26].

Тогочасний директор Департаменту Державної скарбниці та голова бюджетової комісії УНР і Гетьманату Х. Лебідь-Юрчик дав таке пояснення факту відсутності (річного) бюджету першої УНР: «Зруйнована залізнична комунікація й анархічна демобілізація, що продовжувалась ще в січні, стояли на перешкоді до зносин з губерніальними повітовими інституціями, які мали достарчити потрібний бюджетів матеріал, і 2) брак в окремих міністерства фахівців у бюджетових справах, які мали би досвід і рутину в складанні кошторису» [27].

На нашу думку, М. Лебідь-Юрчик у цьому випадку вдається до звичної в українських емігрантських колах практики перекладання відповідальності з власних плечей на будь-чий інші. Не відкидаючи запропоновані українським посадовцем пояснення, вважаємо, що значна частка відповідальності лежить і на вищих управлінських структурах першої УНР, зокрема на тій же бюджетовій комісії. Мрійники-ідеалісти із соціалістичним ухилом так і не змогли дати відповіді на найбільш актуальні питання, як-от: основні джерела наповнення бюджету й форми та механізми їх стягнення.

З іншого боку, не можемо не вказати на дійсний брак українських кадрів на середньому й нижчих щаблях управлінської фінансової драбини. Цю обставину відмічають провідні вітчизняні історики права. «Дискримінаційна національна політика російського самодержавства щодо комплектування органів державного управління, – вказує О. Головка, – у тому числі фінансами імперії, на нашу думку, є безспірним фактом і не спростовується сучасними твердженнями окремих науковців, переважно у Російській Федерації, про національну толерантність російської абсолютистської державності» [28, с. 220].

Управління фінансами Української Народної Республіки продовжувало здійснюватися в, так би мовити, ручному режимі. Відповідне міністерство викладало свої фінансові запити Раді народних міністрів, а та, у свою чергу, приймала рішення про виділення певних сум. Роль міністерства фінансів при цьому була зведена до мінімуму.

17 квітня 19-м пунктом повістки денної заслухали «внесення п. Ткаченка (тогочасного міністра судових справ. – Д. П.) про фінансові справи держави». Серед прийнятих із цього пункту повістки ухвал привертають увагу пп. 2 і 3: 2) доручити Міністерству фінансів унести в Центральну Раду в

негайному порядку законопроект про збільшення емісійного права Державного банку ще на 100 млн. (карбованців); 3) провести без перерви друк грошових знаків і зобов'язати Державні скарбниці, аби мати готівковий запас [29].

По суті, цим рішенням Рада народних міністрів відійшла від попереднього курсу емісії грошових знаків, пропорційно забезпечених державним майном і державними доходами, розписалася у своєму невмінні збалансувати бюджет. Міністерство фінансів опинилося в ролі заложника ситуації: спокуса витратити вже надруковані «із запасом», тобто без реального забезпечення, гроші невідворотно диктувала б урядові популярні рішення.

20 квітня 1918 р. було прийнято Закон про видачу Державною скарбницею УНР Державному банку зобов'язань на суму 500 млн. крб. (1 млрд. гривень). По суті, знову йшлося про нічим не обґрунтовану емісію.

Із більш успішних кроків Міністерства фінансів першої УНР назвемо спробу запровадження акцизних марок, здійснену, втім, зі значним запізненням у часі – у другій пол. квітня 1918 р. [30]. Звернемо увагу на те, що акцизні марки (та й то не на всі підакцизні товари) були лише «віддано до печатання», а не запроваджено в обіг.

Висновки. До прийняття Універсалу I зусилля УЦР у фінансовій галузі обмежувалися збором добровільних пожертвувань «на українську справу». Висловлювані в ході Першого військового з'їзду (17 травня 1917 р.) ініціативи знизу взяті під контроль Київську контору Державного банку були одноозначно засуджені верхівкою УЦР в особі В. Винниченка та С. Петлюри. Керівництво Центральної Ради на цьому історичному етапі Української революції 1917–1921 рр. продемонструвало прагнення й готовність дотримуватися правових рамок чинного законодавства післяреволюційної республіканської Росії.

29 вересня 1917 р. в Деклярації Генерального Секретаріату України вперше була озвучена ідея двох окремих бюджетів в Україні – загальнодержавного і власне українського, з власними базами надходжень від оподаткування та зборів. Така постановка питання неминуче означала перспективу перетворення Генерального секретаріату фінансів у самостійну установу з відповідним нормативно-правовим регулюванням її діяльності.

Жовтневий 1917 р. переворот у Петрограді призвів до проголошення УНР (III Універсал Центральної Ради 7 (20) листопада 1917 р.). Центральна Рада оголосила, що нормативно-правові акти Росії, прийняті до дня 27 жовтня (більшовицького перевороту), залишаються в силі, допоки не будуть скасовані відповідними постановами українських властей.

12 (25) листопада 1917 р. Центральна Рада законодавчо підтвердила збереження бюджетного права Російської імперії – Кошторисних правил від 22 травня 1862 р., а також Правил про порядок державного розкладу прибутків і видатків і про асигнування з державної скарбниці видатків, розкладом не передбачених.

9 (22) грудня 1917 р. був прийнятий пакет документів – Закони Центральної Ради про Державні кошти України; про Головну скарбницю (казначейство); про Державний банк; про скасування Дворянського та Селянського банків; про цукрову монополію. Ними формально було закладено нормативно-правову базу регулювання діяльності фінансових структур УНР.

Генеральний секретаріат фінансів (згодом Міністерство фінансів) УНР первісно задумувалися як правонаступник російського імперського Міністерства фінансів, зрозуміло, у територіальних межах України. За таких підходів можна було

не поспішати з власною (тобто українською) правовою регламентацією діяльності новостворюваного органу, оскільки на перший час цілком вистачало російської імперської регулятивної бази.

На жаль, революційна епоха плюс агресія більшовицької Росії проти УНР, розпочата в грудні 1917 р., вносили жорсткі корективи в цю еволюційну модель правонаступництва.

Властям УНР доводилося в силу обставин відмовлятися від попередньої правової моделі регулювання фінансової сфери на користь неправових, але таких, що забезпечували швидкий і безпосередній ефект, прийомів забезпечення фінансової стабільності.

Паралельно відбувалася українізація фінансових відомств УНР на основі відповідних нормативно-правових актів.

17 квітня 1918 р. Рада народних міністрів на внесення міністра судових справ М. Ткаченка прийняла рішення про друк грошової одиниці «із запасом», тобто без реального забезпечення державними доходами та державним майном. Уважаємо, що це рішення нівелювало й без того низькі можливості Міністерства фінансів як регулятора фінансового життя держави. Гроші з-під друкарського верстата загрожували повним розладом фінансів УНР, гіперінфляцією, нерациональним використанням державних ресурсів.

Ситуація ускладнювалася ще й тим, що за півроку існування української влади (за початок відліку беремо проголошення УНР Третім універсалом) так і не було створено ефективної фінансової структури. Міністерство фінансів, Державний банк, Головна скарбниця, митні служби в центрі та на місцях перебували в зародковому стані. Стара нормативно-правова база не давала потрібного ефекту, нова – тільки підлягала створенню.

Література:

1. Захарченко П.П. Історія держави і права України : [навч. посібник] / П.П. Захарченко. – К. : Атіка, 2005. – 368 с.
2. Терлюк І.Я. Історія держави і права України : [навч. посібник] / І.Я. Терлюк. – К. : Атіка, 2011. – 944 с.
3. Вісті У. Ц. Р. (Київ). – 1917. – 19 березня.
4. Гай-Нижник П. Податкова політика Центральної Ради, урядів УНР, Української Держави, УССР (1917–1930 рр.) / П. Гай-Нижник. – К. : Цифра-Плюс, 2006. – 304 с.
5. Кульчицький С. Червоний викилик. Історія комунізму в Україні від його народження до загибелі / С. Кульчицький. – К. : Темпора, 2002. – Кн. I. – 2002. – 504 с.
6. Барановський Христофор Антонович [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%91%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D0%B9_%D0%A5%D1%80%D0%B8%D1%81%D1%82%D0%BE%D1%84%D0%BE%D1%80_%D0%90%D0%BD%D1%82%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%87.
7. Гай-Нижник П.П. Теоретичні засади фінансової системи Української держави у 1917–1919 рр. / П.П. Гай-Нижник // Український історичний журнал. – 1998. – № 4 (421). – С. 3–16.
8. Вісті з Української Центральної Ради. – 1917. – № 18. – Листопад.
9. Нова Рада. – 1917. – 30 вересня.
10. Історія грошей і банківництва : [підручник] / [І.Г. Скоморович, С.К. Реверчук, Я.І. Малік та ін.]; за заг. ред. С.К. Реверчука. – К. : Атіка, 2004. – 340 с.
11. Протокол засідання Генерального секретаріату, 13 листопада 1917 р. // ЦДАВО України. – Ф. 1063. – Оп. 3. – Спр. 1. – Арк. 73–73 зв.
12. Протокол засідання Генерального секретаріату, 13 листопада 1917 р. // ЦДАВО України. – Ф. 1063. – Оп. 3. – Спр. 1. – Арк. 73–73 зв.
13. Украинская Центральная Рада и ее налогово-таможенная политика (март 1917 – апрель 1918 гг.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.visnuk.com.ua/ru/pubs/id/5021>.
14. Протокол засідання Генерального секретаріату, 7 грудня 1917 р. // ЦДАВО України. – Ф. 3690. – Оп. 1. – Спр. 5. – Арк. 10–13.

15. Протокол засідання Малої ради. 8 грудня 1917 р. // Українська Центральна Рада. Документи і матеріали : у 2 т. – К. : Наукова думка, 1996. – Т. 1 : 4 березня – 9 грудня 1917. – 1996. – 589 с. – С. 525–526.
16. Державні кошти України (Закон Центральної Ради. 9 грудня 1917 р.) // Народна воля (Київ). – 1917. – 12 грудня.
17. Головна Скарбниця (казначейство) (Закон Центральної Ради. 9 грудня 1917 р.) // Народна воля (Київ). – 1917. – 12 грудня.
18. Державний банк (Закон Центральної Ради. 9 грудня 1917 р.) // Народна воля (Київ). – 1917. – 12 грудня.
19. Скасування Дворянського та Селянського банків (Закон Центральної Ради. 9 грудня 1917 р.) // Народна воля (Київ). – 1917. – 12 грудня.
20. Цукрова монополія (Закон Центральної Ради. 9 грудня 1917 р.) // Народна воля (Київ). – 1917. – 12 грудня.
21. Немановь Л.М. Финансовая политика Украины (7 ноября 1917 – 4 февраля 1919 г.) // Л.М. Немановь. – К. : Кооп. изд-во, 1919. – 212 с.
22. Гай-Нижник П.П. Український державний банк: історія становлення. Документи і матеріали (1917–1918 рр.) / П.П. Гай-Нижник. – К. : Цифра-друк, 2007. – 339 с.
23. Постанова Генерального секретаріату Української народної Республіки про податкову політику. 20 грудня 1917 р. // Українська Центральна Рада. Документи. – Т.2. – С. 51–52.
24. Україна: Хроніка ХХ століття. Довідкове видання. Рік 1918. – К. : НАН України, Інститут історії України, 2005. – 402 с.
25. Відродженне (Відень). – 1918. – 7 цвітня (25 марта). – С. 5. – Ч. 3 : Українське міністерство фінансів у справі податків.
26. Бюджетний законопроект // Робітничая газета. – 1918. – 14 квітня.
27. Лебідь-Юрчик Х. Бюджетное право. Дополнок Перший державний бюджет України на 1918 і пояснення найважливіших позицій / Х. Лебідь-Юрчик. – Львів : Наукове товариство ім. Т. Шевченка, 1927. – С. 108–109.
28. Головка О.М. Прояви національної політики царату в комплектуванні органів управління фінансами на території України у кінці ХVІІІ – на початку ХХ ст. / О.М. Головка // Етнонаціональні чинники в історії державно-правового будівництва : матеріали ХІІ Міжнародної історико-правової конференції 10–13 вересня 2004 року, м. Бахчисарай. – Сімферополь : Ді Ай Пі, 2005. – 530 с. – С. 216–221.
29. Протокол засідання Ради Народних Міністрів. 17 квітня. 1918 р. // ЦДАВО України. – Ф. 3690. – Оп. 1. – Спр. 17. – Арк. 75–77.
30. Відродженнє. – 1918. – 5 мая (22 цвітня). – С. 5. – Ч. 17 : Українські бандеролі.

Паробок Д. О. Нормативно-правовое регулирование финансовой деятельности Центральной Рады и правительства первой УНР (март 1917 г. – 29 апреля 1918 г.)

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению вопросов, связанных с правовым регулированием финансовой деятельности украинских властей начального периода освободительной борьбы 1917–1921 гг. Анализируются исторические предпосылки формирования независимой финансовой системы УНР, достижения и просчеты процесса легитимизации финансовых учреждений независимого государства.

Ключевые слова: законодательство времен Украинской революции (1917–1921 гг.), финансовое законодательство Украины, Генеральный секретариат финансов, Министерство финансов первой УНР, Национальный банк Украины.

Parobok D. Legal regulation of financial activity of the Central Council and the First Ukrainian National Republic Government (March 1917 – April 29, 1918)

Summary. The scientific article is devoted to issues related to the legal regulation of the financial activities of the Ukrainian authorities the initial period of liberation struggle of 1917–1921. Analyzed the historical background of the formation of an independent financial system UNR, achievements and failures of the process of legitimizing the financial institutions of an independent state.

Key words: legislation of Ukrainian Revolution era (1917–1921 years.) financial legislation of Ukraine, General Secretariat of Finance, Ministry of Finance of the First UNR, National Bank of Ukraine.

КОНСТИТУЦІЙНЕ
ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Гаврильців М. Т.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ У СФЕРІ ПУБЛІЧНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Анотація. Стаття присвячена дослідженню сутності конституційного права людини та громадянина на судовий захист у сфері публічних правовідносин і його організаційно-правових гарантій в Україні.

Ключові слова: права людини та громадянина, правосуддя, право на судовий захист, публічні правовідносини, гарантії, організаційно-правові гарантії.

Постановка проблеми. Провідною ідеєю, що лежить у підґрунті розуміння природних прав людини, є їх позадержавне походження. Вони передували виникненню держави і створенню нею законів, тобто існували ще в природному стані. Людині як є носієві цих прав надається пріоритет щодо держави у сфері їх реалізації, а відтак вона може захищати свої права в суді в разі їх порушення.

Натуралістична концепція походження прав людини пройшла тривалий історичний шлях розвитку, неодноразово трансформуючись у нових соціальних умовах. Природне право завжди відіграло вагомий роль, особливо в часи криз, конфліктів, великих реформ і революцій.

У середині ХХ ст. під впливом наслідків Другої світової війни та руйнівного досвіду тоталітарних режимів концепція універсальності природних і невідчужуваних прав людини знайшла своє закріплення в загальновизначених принципах і нормах міжнародного права й конституціях практично всіх сучасних демократичних держав світу. Ця концепція поєднує природно-правовий підхід, що трактує право як систему, яка базується на принципі невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини, поєднаному з аксіологічним підходом, а права і свободи людини визнаються вищою цінністю [1, с. 154].

Не стала винятком і Конституція України 1996 р., ст. 3 якої закріплює принцип, згідно з яким людина в Україні визнається найвищою соціальною цінністю; утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави, а ст. 21 гарантує принцип невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини [2].

Реалізація цих норм залежить від формування й ефективного функціонування інститутів публічної влади загалом, насамперед адміністративної юстиції, процесуальною формою реалізації якої є адміністративне судочинство.

Проте доводиться констатувати, що в нашій державі зазначений конституційний принцип ще повною мірою не забезпечено. Причиною масових порушень задекларованих у Конституції прав і свобод людини в Україні є, по-перше, те, що досі вони не отримали належного суспільного визнання, по-друге, несформованість ефективного механізму їх реалізації та множинні випадки їх порушень, по-третє, непослідовність законодавця, деякі рішення якого містять неоднозначні стандарти, а тому суперечать людиноцентристській доктрині нашого Ос-

новного Закону і прямо порушують принцип верховенства права. Наведені обставини негативно впливають на правотворчу і правозастосовну практику в Україні. Ці обставини породжують високий рівень злочинності й низький рівень законності та правопорядку в державі.

Проблема захисту конституційного права людини та громадянина на судовий захист у публічно-правових відносинах є багатоплановою, а тому її вивчення можна здійснювати за різними напрямками, що стосуються визначення кола прав і свобод, які підлягають захисту, характеристики способів захисту і юридичних гарантій забезпечення тощо.

Питання захисту прав людини, механізму їх реалізації, гарантій забезпечення й судового захисту стали предметом наукових досліджень В. Маляренка, В. Ржевського, В. Скитовича, І. Фойницького, М. Полянського, В. Лазаревої, А. Гвоздецького та ін. Дослідженням права на судовий захист займалися такі вчені, як О. Антонюк, В. Бойко, А. Жуковський, А. Колодій, В. Маляренко, П. Рабінович, Г. Тимченко, Ю. Тодика, М. Хавронюк та ін. Проблема форм, способів і засобів захисту прав людини та громадянина висвітлювали в працях І. Бородін, Н. Гетьманцева, І. Козуб, Г. Єрмоєнко, І. Лагутіна, О. Мельничук, Л. Шевченко, Т. Ярова й ін. Питання захисту прав і свобод громадян засобами адміністративного судочинства як складової загальної проблеми конституційного захисту привернуло увагу таких науковців, як Ю. Барабаш, О. Марцеляк, В. Погорілко, А. Селіванов, Ю. Тодика та ін.

Окремим перспективним напрямом наукової розвідки в означеній сфері є комплексне дослідження проблеми організаційно-правових гарантій захисту конституційного права людини та громадянина на судовий захист у сфері публічних правовідносин, що не отримала належної уваги в юридичній науці.

Метою статті є дослідження сутності конституційного права людини та громадянина на судовий захист у комплексному аналізі судового захисту прав громадян у сфері публічних правовідносин і його організаційно-правових гарантій в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Із проголошенням України демократичною державою право кожного на судовий захист стало одним із фундаментальних прав людини, гарантованих на конституційному рівні. Закріплене в конституціях більшості розвинутих держав, воно посідає чільне місце в структурі конституційно-правового статусу людини та є необхідною умовою існування правової держави.

Специфіка судового захисту полягає в тому, що його ефективність є набагато вищою, порівняно з іншими, несудовими, засобами, оскільки захист у позасудовому порядку фактично є проханням або пропозицією добровільно чи в порядку адміністративного контролю усунути порушення й ліквідувати його негативні наслідки, ґрунтується на презумпції належної та добросовісної поведінки правопорушника; судовий розгляд

є єдиним остаточним законним засобом вирішення правового конфлікту; під час розгляду конкретної справи суд має право на превентивний вплив у формі обов'язкових до виконання окремих ухвал (постанов) щодо запобігання надалі виникненню причин і умов, що призвели до порушення прав; судові рішення, які набрали законної сили, як правило, мають остаточний характер; виконання судового рішення щодо питань факту чи права забезпечене державним примусом [3, с. 45]. Тому правосуддя посідає особливе місце в системі гарантій захисту прав, свобод і законних інтересів, а доступ до нього є невід'ємною складовою права на звернення до суду та необхідною передумовою його реалізації.

Існування судової влади зумовлюється покладенням на неї особливої функції – захисту прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Судова форма захисту є вищою формою захисту суб'єктивних прав та інтересів, яка забезпечує всім зацікавленим особам максимум процесуальних гарантій. Тому право на судовий захист є засобом забезпечення передбаченої законом можливості людини звертатися до органів правосуддя за захистом її прав і законних інтересів.

Тлумачний словник поняття «захист» визначає як саму охорону; поняття «охороняти» означає забезпечувати від чогось, захищати від чогось, а поняття «забезпечувати» трактується як захищати, охороняти кого– або що-небудь від небезпеки [4, с. 330–331].

Право на захист є складовою самого суб'єктивного права разом із правом на власні дії, а також правом вимагати певної поведінки від зобов'язаних осіб. Право на захист може реалізовуватися як за ініціативою державних органів, так і за ініціативою самої особи, що потребує такого захисту. Забезпеченість суб'єктивного права можливістю державного примусу – це його невід'ємна властивість, яка існує не паралельно з іншими, закріпленими в суб'єктивному праві можливостями, а властива їм самим у зв'язку з тим, що без цього вони не мали б юридичних можливостей.

Як справедливо зазначає В. Менджул, право на судовий захист передбачає, що кожному гарантується захист його прав, свобод і законних інтересів незалежним і безстороннім судом, утвореним відповідно до закону. Для забезпечення справедливого та неупередженого розгляду справ у розумні строки, встановлені законом, в Україні діють суди. Кожен має право на участь у розгляді своєї справи у визначеному процесуальним законом порядку в суді будь-якої інстанції [5, с. 7].

Отже, право на судовий захист означає передбачену законом можливість фізичних і юридичних осіб захищати свої права в судах загальної й конституційної юрисдикції. Право на судовий захист належним чином можна реалізувати тільки за наявності ефективного механізму судового захисту.

Конституція України в ст. 55 гарантує кожній особі право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Отже, ця стаття містить загальну норму, яка визначає право кожного звернутися до суду, якщо його права чи свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації. Відмова суду в прийнятті позовних заяв та інших заяв чи скарг, які відповідають установленим законом вимогам, є порушенням права на судовий захист, яке, відповідно до ст. 64 Конституції України, не може бути обмежене.

Зміст права на судовий захист розкривається через його елементи. Системний аналіз положень Конституції України дає

змогу виявити низку норм, які закріплюють право на звернення до суду в окремих випадках:

- право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. 2 ст. 55 Конституції України);

- право в будь-який час оскаржити в суді своє затримання (ч. 5 ст. 29 Конституції України);

- судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе та членів своєї сім'ї і права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної й моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням і поширенням такої недостовірної інформації (ч. 4 ст. 32 Конституції України) [2].

Правове регулювання права на судовий захист знайшло свій подальший розвиток у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р., у галузевих процесуальних кодексах. У ст. 2 Закону визначено: «Суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» [6].

Право на судовий захист деталізується в ст. 7 зазначеного Закону: «Кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним за законом. Іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи мають право на судовий захист в Україні нарівні з громадянами і юридичними особами України. Доступність правосуддя для кожної особи забезпечується відповідно до Конституції України та в порядку, встановленому законами України» [6].

Право на судовий захист людини та громадянина у сфері публічних правовідносин регламентується як окреме процесуальне право в Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України). У ч. 1 ст. 6 КАС України зазначено: «Кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або інтереси» [7].

Така галузева конкретизація права особи на судовий захист аж ніяк не означає, що процесуальні права є його частинками. Право на судовий захист є конституційним і слугує юридичною базою для процесуальних прав осіб, зацікавлених у судовому процесі. Це означає, що їх співвідношення полягає в тому, що право на судовий захист укаже вихідні, головні напрями розвитку системи галузевих процесуальних прав.

Учені пропонують різні підходи до визначення поняття гарантій (від франц. *garantie* – забезпечення, записка в чому-небудь) прав і свобод людини та громадянина. У Юридичній енциклопедії гарантії прав і свобод людини та громадянина визначаються як умови, засоби, способи, які забезпечують здійснення в повному обсязі й усебічну охорону прав і свобод особи. Поняття «гарантії» охоплює сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав і свобод, на усунення можливих перешкод їх повного або неналежного здійснення [8, с. 555].

Отже, гарантування прав і свобод варто розглядати як своєрідний зовнішній механізм обмеження влади, що завжди намагається посилити свою присутність у всіх сферах людського життя.

У юриспруденції поширена точка зору, що під гарантіями прав людини та громадянина розуміється система загальних

(політичних, економічних, духовних тощо) і спеціально юридичних засобів та інститутів, спрямованих на створення умов для реалізації прав людини, а також забезпечення їх усебічної охорони й захисту від порушень [9, с. 456].

I. Марочкін до системи забезпечення захисту конституційного права людини та громадянина на судовий захист зараховує дві групи гарантій:

1) організаційно-правові:

а) судоустрійні – територіальну наближеність судів до населення; добір висококваліфікованих фахівців для виконання судової діяльності; належне забезпечення судів матеріально-технічною базою; раціональну організацію роботи апарату суду тощо;

б) судочинні – порядок порушення судового провадження; процедуру судового розгляду справи, що передбачає зменшення бюрократизму; спрощення процедури по нескладних справах; безперешкодну можливість реалізації процесуальних прав сторонами; розумні строки судового розгляду; можливість оскарження рішень суду; їх реальне виконання тощо;

2) матеріальні (економічні):

а) розумність судових витрат і створення процесуального механізму відстрочення або часткового чи повного звільнення від оплати судових витрат на користь держави;

б) фінансування судової діяльності, що забезпечує її незалежність;

в) надання кваліфікованої юридичної допомоги на пільгових умовах вразливим верствам населення [10, с. 61].

Організаційно-правові гарантії захисту конституційних прав і свобод посідають чільне місце в системі гарантій. Їх прийнято визначати як механізм держави, органи місцевого самоврядування, посадові особи, політичні партії і громадські організації, засоби масової інформації, міжнародні правозахисні організації та їх діяльність у сфері правотворчості й правозастосування, спрямовану на створення сприятливих умов для реального користування громадянами своїми правами і свободами.

Розвиваючи думку I. Марочкіна, до організаційно-правових гарантій захисту конституційного права людини та громадянина на судовий захист можемо зарахувати такі: гарантування звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина безпосередньо на підставі Конституції (ч. 3 ст. 8); захист прав і свобод людини та громадянина судом, гарантування кожному права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. ч. 1, 2 ст. 55); право кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна (ч. 4 ст. 55); належність до частини національного законодавства України чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ч. 1 ст. 9); закріплені Конституцією права і свободи людини та громадянина є невичерпними (ч. 1 ст. 22) [2].

Характеризуючи організаційно-правові гарантії захисту права людини та громадянина на судовий захист у сфері публічних правовідносин, необхідно врахувати норму ст. 2 КАС України, якою визначено завдання адміністративного судочинства: захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місце-

вого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ [7].

Судовому захисту в адміністративних судах підлягають порушені права, свободи й законні інтереси особи в публічно-правових відносинах. При цьому визначальним для вирішення питання про обґрунтованість вимог особи в розв'язанні публічно-правового спору є встановлення факту порушення відповідних прав, свобод чи інтересів такої особи. У свою чергу, порушення прав, свобод та інтересів особи наявне тоді, коли сталися зміни стану суб'єктивних прав та обов'язків особи, тобто припинення чи неможливість реалізації її права й/або виникнення додаткового обов'язку в публічно-правових відносинах [11, с. 22].

Висновки. Отже, гарантіями захисту права людини та громадянина на судовий захист у сфері публічних правовідносин варто вважати гарантії правосуддя в адміністративних судах – правові можливості, встановлені державою й закріплені правовими нормами загальні та спеціальні юридичні засоби й інститути, спрямовані на створення умов реалізації права на оскарження в адміністративному суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, що впливає з положень Конституції України.

Ураховуючи сутність і зміст конституційного права людини та громадянина на судовий захист в адміністративних судах, специфіку адміністративного судочинства як різновиду судових форм захисту у сфері публічних правовідносин, а також конституційні норми про право звернення до міжнародних судових інститутів, видається можливим сформулювати такі організаційно-правові гарантії захисту конституційного права людини та громадянина на судовий захист у сфері публічних правовідносин:

– по-перше, чітка структурна організація системи незалежних і безсторонніх адміністративних судів і їх утворення відповідно до закону;

– по-друге, ефективна організація функціонування адміністративних судів в Україні та їх наближеність до населення;

– по-третє, доступність реалізації права на звернення до адміністративного суду;

– по-четверте, належна судова процедура розгляду справ адміністративної юрисдикції, що включає відсутність обмежень у реалізації права на звернення до адміністративного суду; надання права доступу до правосуддя в адміністративних судах; ефективну юридичну допомогу;

– по-п'яте, гарантії реалізації права на звернення за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, та виконання рішень цих інституцій.

Література:

1. Лук'янова Г.Ю. Комплементаризм праворозуміння : актуальні наукознавчі аспекти : [монографія] / Г.Ю. Лук'янова ; передмова та заг. ред. докт. юрид. наук, професора М.С. Кельмана. – Львів : ПП Сорока Т.Б., 2014. – 214 с.
2. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.
3. Лужанський А.В. Конституційна природа права на доступ до правосуддя в Україні / А.В. Лужанський // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 10 (122). – С. 45–48.

4. Сучасний тлумачний словник української мови / за заг. ред. проф. В.В. Дубчинського. – Х. : ВД «ШКОЛА», 2011. – 1008 с.
5. Менджул М.В. Судовий захист прав та законних інтересів громадян / М.В. Менджул. – Ужгород : Вид-во Олександри Гаркуші, 2013. – 212 с.
6. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.
7. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005//ВідомостіВерховноїРадиУкраїни.–2005.–№№35–36,37.– Ст. 446.
8. Лисенков С.Л. Гарантії прав та свобод людини і громадянина / С.Л. Лисенков, А.П. Таранов // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К., 1998–2004. – Т. 1 : А – Г. – 1998. – 672 с.
9. Загальна теорія держави і права : [підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів] / [М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.] ; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. – Х. : Право, 2010. – 584 с.
10. Організація судових та правоохоронних органів : – підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів / [І.Є. Марочкін, Н.В. Сібільова, В.П. Тихий та ін.] ; за ред. І.Є. Марочкіна, Н.В. Сібільової. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2007. – 528 с.
11. Смокович М.І. Проблеми доступності до правосуддя в адміністративному судочинстві / М.І. Смокович // Вісник Вищої ради юстиції. – 2012. – № 2 (10). – С. 16–30.

Гаврыльцев М. Т. Организационно-правовые гарантии защиты конституционного права человека и гражданина на судебную защиту в сфере публичных правоотношений

Аннотация. Статья посвящена исследованию сущности конституционного права человека и гражданина на судебную защиту в сфере публичных правоотношений и его организационно-правовых гарантий в Украине.

Ключевые слова: права человека и гражданина, правосудие, право на судебную защиту, публичные правоотношения, гарантии, организационно-правовые гарантии.

Havryltsiv M. Institutional and legal guarantees to protect of constitutional human and citizen right to judicial defence in the field of public legal relationships

Summary. The article is devoted essence of constitutional human and citizen rights on judicial defence in the field of public legal relationships and its organizational and legal guarantees in Ukraine.

Key words: human and citizen rights, justice, right to judicial protection, public legal relationship, guarantees, organizational and legal guarantees.

*Іваній О. М.,**кандидат педагогічних наук, доцент,
виконувач обов'язків завідувача кафедри права та міжнародних відносин
Сумського державного педагогічного університету імені А. С. Макаренка*

ПРАВОВА ОСВІТА ЯК ЗАСІБ ФОРМУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Анотація. У статті розглядається значення правової освіти як фактора утвердження активної громадянської позиції та розвитку громадянського суспільства.

Ключові слова: правова освіта, правосвідомість, правова культура, правомірна поведінка, політична культура, громадянське суспільство.

Постановка проблеми. Становлення в Україні нових правових демократичних інститутів потребує суттєвого підвищення правосвідомості громадян, їхньої політичної культури, формування поваги до закону, створення ефективного механізму захисту прав і свобод населення. Це може бути забезпечено насамперед шляхом удосконалення правової освіти населення, її розвитку та модернізації. Адже правова культура суспільства як стабільна відповідність способу й результату поведінки всім правовим нормам, принципам, цінностям відображає рівень розвитку правосвідомості кожної особистості, вміщує в собі не тільки знання про закон і правопорядок, а й безпосередні дії людини (вияв законслухняності, поваги до права, закону) в різних, навіть виняткових життєвих ситуаціях, передбачає вміння й готовність особистості вирішувати свої життєві проблеми, жити з людьми та серед людей, орієнтуючись на норми права й не виходячи за межі закону [1, с. 21].

Питання правової освіти в Україні не були об'єктом окремого наукового дослідження, хоча окремі аспекти цієї проблеми досліджувалися українськими науковцями, а саме: питання стану правової освіти – В. Андрейцевим [2], Г. Мурашиним [3], Ю. Шемшученком [4], В. Сущенком [5], С. Савченком [6]; питання підготовки фахівців правознавства – Б. Андрушишиним [7]; питання науково-теоретичного обґрунтування правової освіти розроблялися І. Усенком, П. Рабиновичем, В. Семеновим, Л. Заблоцькою, В. Денисовим [8], І. Котюком [9], О. Пометун [10]; питання правосвідомості підлітків у закладах професійної освіти – Н. Ткачовою [11]; питання формування у підлітків уявлень про права та обов'язки – І. Васильківською [12], В. Вітвицькою [13], С. Киренком [14].

Мега статті полягає у висвітленні основних закономірностей розвитку правової освіти в Україні на сучасному етапі її функціонування та дослідженні їх впливу на формування громадянського суспільства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Аналізуючи нормативно-правові документи, зокрема Національну програму правової освіти населення [15], бачимо, що правова освіта є складовою частиною системи освіти, має на меті формування високого рівня правової культури та правосвідомості особи.

Правова освіта забезпечується її органічним поєднанням із загальною середньою і професійною освітою, культурою, політичною, економічною, моральною, естетичною та іншими формами виховання; відкритістю й доступністю інформації про державу і право, про процеси у правовій сфері; система-

тичністю й безперервністю поширення та набуття знань про державу і право; участю юристів і їхніх об'єднань у поширенні правових знань; організаційними та методичними заходами міністерств і відомств, місцевих органів державного управління та самоврядування, закладів освіти й наукових установ, підприємств і організацій.

У виховних і навчальних закладах, згідно з Конституцією України, Законами України «Про освіту», «Про дошкільну освіту», Конвенцією про права дитини, державними національними програмами «Освіта (Україна XXI століття)» і «Діти України», освітяни здійснюють заходи щодо засвоєння дітьми знань своїх елементарних прав (на відпочинок, на захист, на розуміння дорослого, на підтримку, на повагу до себе), дотримання основних обов'язків. Шкільні установи забезпечують подальше становлення особистості дитини, її інтелектуальний, соціальний, фізичний розвиток (відповідно до Закону України «Про освіту»). Саме на цьому відрізку життєвого шляху в дітей як майбутніх повноцінних громадян України закладаються основи важливих мисленневих операцій, таких як аналіз, порівняння, узагальнення, аналогія, синтез. І тому ми вважаємо, що формування правової освіти як основи правової поведінки починається зі школи, завданням якої є органічно включитися в сучасний правовий простір [16, с. 120].

Поглиблюються правові знання в професійних навчально-виховних, вищих навчальних закладах, закладах підвищення кваліфікації та перепідготовки кадрів, у яких як обов'язкова навчальна дисципліна викладається правознавство, здійснюється широка позакласна й позааудиторна правовиховна робота, до якої залучаються юристи-практики, вчені-юристи, працівники правоохоронних органів, інші фахівці. Безперечно, у забезпеченні правової освіченості людини найголовніша роль відводиться вищій юридичній освіті. Поширення юридичних знань у суспільстві безпосередньо покладено на спеціалістів і викладачів правових дисциплін. І від того, наскільки якісно готуються спеціалісти, правильно визначаються методичні підходи й методи до навчання та виховання.

Виховання поваги до права, застосування правових знань у сфері професійної діяльності (трудова право), вироблення практичних навичок правильного розв'язання питань особистого характеру (сімейне право), визначення меж правомірної поведінки (адміністративне право та кримінальне право), підвищення рівня культури договірних відносин (цивільне право) – усе це потребує створення системи викладання основ права для всіх членів суспільства, незалежно від віку й професійної діяльності.

Важливою складовою правової освіти є самоосвіта громадян із питань держави і права. Для кваліфікованої правової освіти населення в засобах масової інформації створюють спеціальні правові теле- та радіопередачі, журнали, через які громадян систематично інформують про прийняті законодавчі

й інші нормативні правові акти, діяльність органів влади, стан правопорядку, боротьбу з правопорушеннями, їх профілактику тощо.

У культурно-виховних установах, на підприємствах, в організаціях, при громадських об'єднаннях організують юридичні консультації на громадських засадах, центри правової допомоги, університети правових знань, лекторії, проводять виставки юридичної літератури, читацькі конференції та інші заходи.

Разом із тим аналіз наявної правознавчої літератури свідчить про те, що немає єдиної думки щодо поняття «правова освіта». Правова освіта розглядається як складова більш загальної юридичної освіти, як галузь вищої освіти, як основа юридичної професії, як запорука професійної компетентності правника, як середовище формування нового покоління правників, як один із інструментів реалізації соціальної функції права, як критерій соціальної стратифікації, як специфічний вид підприємницької діяльності, як спосіб реалізації особистих амбіцій тощо [17, с. 132]. Правова освіта не може ізолюватися існувати в суспільстві, вона спирається на дані юридичних наук і педагогіки. У зв'язку з цим теорія та практика формування й розвитку правової культури мають бути тісно взаємопов'язані не лише з наукою права, а й з іншими галузями гуманітарних знань.

Правова освіта – невід'ємна частина загальної культури громадянина, умова формування правової та політичної свідомості. Життя в громадянському суспільстві формує правову свідомість (позитивну чи негативну) незалежно від того, як відбувається (стихійно чи цілеспрямовано в рамках правової освіти) цей процес. Але правова освіта є запорукою того, що право стає регулятором життя індивіда, а не перешкодою на шляху вирішення його особистих завдань. У сучасних умовах саме правова освіта може стати найважливішим чинником розвитку особи, становлення громадянського суспільства й демократичної правової держави в Україні, громадяни якої зможуть жити в соціально-правовій згоді одне з одним, з державою, владою, політичними партіями, громадськими рухами тощо. Завданням правової освіти має бути досягнення такого рівня правосвідомості, коли кожен член суспільства дотримувався б соціальних правил поведінки та правових норм виключно завдяки внутрішній потребі, власним переконанням, а не під страхом примусу, оскільки без цього неможливо збудувати громадянське суспільство.

Формування правової свідомості, правової освіти й політичної культури в нашому суспільстві не відбувалося й не може відбуватися стихійно. Воно має бути результатом активної діяльності суспільства, всіх його громадян. По-перше, на формування правової свідомості, правової освіти та політичної культури впливає весь процес правотворчості, процес реалізації й застосування правових норм державними органами України, стан законності та правопорядку, розвиток правовідносин. По-друге, розкриття рушійних сил правової культури суспільства дає змогу вивести дослідження правової культури на нові межі з урахуванням інтенсивних процесів взаємодії національних правових культур. Значення цієї проблеми для України розкривається на прикладі адаптації законодавства України до міжнародних норм і стандартів прав людини. По-третє, головну увагу в процесі формування правової свідомості, правової освіти й політичної культури суспільства потрібно все ж таки зосередити на формуванні в кожній людині позитивно-правових знань і психологічних механізмів поваги до права в

структурі правосвідомості, визначення теоретичної моделі та концепції формування правової освіти й політичної культури особи [18, с. 58].

Правова освіта є основою, фундаментом нового суспільства в Україні. Адже громадяни є єдиним чинником, здатним утворювати державу та правопорядок, приводячи в дію Конституцію України й законодавство. Програми правової освіти мають ураховувати професійні навички, вік, соціальний статус, психологічні особливості тощо. Питання функціонування та розвитку правової освіти сьогодні регулює Національна програма правової освіти населення. Вона передбачає створення необхідних умов для набуття широкими верствами населення правових знань і навичок у їх застосуванні, забезпечення доступу громадян до джерел правової інформації, а також визначає основні напрями правоосвітньої діяльності та першочергові заходи щодо їх реалізації. Метою Програми є підвищення загального рівня правової культури й удосконалення системи правової освіти населення, набуття громадянами необхідного рівня правових знань, формування в них поваги до права. Основними завданнями в цьому напрямі Програмою визначено такі: 1) підвищення рівня правової підготовки населення, насамперед учнівської та студентської молоді, громадян, які перебувають на державній службі, обрані народними депутатами України, депутатами місцевих рад, викладачів правових дисциплін і журналістів, які висвітлюють правову тематику; 2) створення належних умов для набуття громадянами знань про свої права, свободи й обов'язки; 3) широке інформування населення про правову політику держави та законодавство; 4) забезпечення вільного доступу громадян до джерел правової інформації; 5) удосконалення системи правової освіти населення, збереження й розвиток вітчизняних традицій у цій сфері [15].

З метою розвитку в Україні правової освіти та виховання громадян у дусі поваги до закону і прав людини в Україні створено Всеукраїнську міжвідомчу координаційно-методичну раду з правової освіти населення.

Проте, незважаючи на значну кількість подібних програм, в Україні залишається недостатнім рівень правової обізнаності. Серед проблем особливе місце посідає низька правова освіченість громадян, що виявляється в недостатньому знанні змісту правових механізмів реалізації своїх прав, а також невмінні застосовувати свої знання на практиці. Наприклад, досить часто відбувається так, що громадяни просто не знають, до якого органу звернутися, або звертаються у відділ, до компетенції якого не належить розгляд цього питання, тому не отримують бажаного результату [19, с. 18].

Стратегічною метою розвитку правової освіти в нашій країні є формування громадянського суспільства та побудова нової демократичної, правової, соціальної держави. Виховання громадянина своєї країни – важливе завдання, яке ставлять перед собою держава й суспільство. Необхідність модернізування правової освіти сьогодні ні в кого не викликає сумніву. У зв'язку з цим особливої ваги набуває питання підвищення рівня правової культури особистості, оскільки за відсутності навичок і бажання активно брати участь у житті суспільства, без розвиненого почуття відповідальності за долю країни, при низькій політичній грамотності всі намічені перетворення залишаться на стадії теоретичного обговорення. Формування ж правової культури посідає одне з ключових місць у механізмі правового регулювання суспільних відносин, є складовим елементом правової освіти, яка повинна супроводжуватися бурхливим розвитком національного законодавства [20, с. 325].

Відомо, що правова освіта є важливим комплексним компонентом механізму правової соціалізації особистості (процесу засвоєння, прийняття й реалізації суб'єктами правових цінностей суспільства, ідей, переживань, почуттів та емоцій людей, правових оцінок, норм і моделей поведінки). Правова соціалізація – це вже процес визнання, інтеріоризації, асиміляції правових цінностей та інших уявлень і знань про право суспільства з метою відтворення суб'єкта права [21, с. 58]. Правова освіта визначається необхідністю тієї соціально-політичної ситуації, в якій перебуває сучасна Україна: побудова правової держави, формування громадянського суспільства, євроінтеграція з модернізаційними процесами у правовій сфері.

Сучасний етап розвитку цивілізації характеризується приділенням великої уваги людині, особистості, оскільки основою демократичного ладу в правовій державі є саме людина, для якої демократія є природним середовищем задоволення її особистих і суспільних запитів. Права особистості – структурний елемент правової освіти, результатом якої стає формування правової культури та правової свідомості. Це складний, тривалий процес, який стосується всіх сфер суспільного життя. Він включає в себе пропаганду права, вивчення прав і обов'язків, викладених у Конституції України, ознайомлення з юридично-правовими нормами й законами, а також процес удосконалення системи правових актів і конституційних норм. Підвищення правової освіти та культури суспільства є необхідною умовою свідомого здійснення громадянами свого обов'язку перед суспільством, яке сприяє подоланню свавілля й насильства над особистістю й запобіганню їм [22, с. 8].

Правова освіта українських громадян здійснюється на основі двох груп принципів, де першу групу становлять принципи, що розкривають сутність, специфіку, правовий характер цього процесу освіти, а другу – принципи, що лежать в основі організації й функціонування цього процесу. До першої групи принципів правової освіти належать такі: принцип державно-вольового характеру (правова освіта громадян здійснюється за допомогою впровадження в правосвідомість людей правових приписів, що виражають державну волю українського народу); принцип нормативно-правового характеру (у правосвідомість громадян уносяться знання, що мають нормативно-правовий характер); принцип нерозривного зв'язку правової освіти із законністю й правопорядком (формування знань про українське право та вироблення поваги до законів усяляко сприяє зміцненню законності й правопорядку). До другої групи принципів, на основі яких організовується, проводиться й здійснюється процес правової освіти, належать такі: принцип цілеспрямованості (забезпечення свідомої, заснованої на широких правових знаннях і твердих правових переконаннях, активної правомірної поведінки шляхом вирішення конкретних завдань із формування правової свідомості громадян); принцип науковості (аналіз правової діяльності; процес правової освіти повинен будуватися згідно з українськими законами, які, у свою чергу, являють собою осередок науковості); принцип системності, послідовності й наступності (безперервність впливу на тих, хто отримує правові знання (індивідів, суспільні групи), поступовість у формуванні правових переконань і навичок правомірної поведінки, наступність у закріпленні правових знань та умінь); принцип органічного зв'язку правової освіти з повсякденним життям (громадяни переконуються, що право активно сприяє, допомагає розв'яз-

занню складних проблем дійсності, міцно пов'язане із життям); принцип здійснення правової освіти в колективі та за допомогою колективу (правову культуру можна розвинути й закріпити тільки в колективі, за його посередництвом і з його допомогою); принцип усеохопного характеру процесу правової освіти (правовою освітою повинні бути охоплені всі верстви населення країни, люди різного віку); принцип суворого врахування вікових та інших індивідуально-особистісних особливостей громадян, конкретний підхід до кожного з них; принцип поєднання вимогливості й поваги до особи в процесі правової освіти; принцип поєднання методів переконання, заохочення та примусу тощо. Результатом правової освіти населення є підвищення рівня правової культури як окремих громадян, так і суспільства загалом, формування в громадян поваги до права, гуманістичних правових ідей, загальнолюдських і національних правових цінностей, а також подолання правового нігілізму.

Висновки. Отже, сучасний розвиток правової освіти в Україні повинен орієнтуватися на формування в наших громадян нових цінностей демократії, реальної правової та соціальної держави з повагою до національної правової культури, яка відповідає загальнолюдським цінностям і прагненням, сприяє всебічному забезпеченню прав і свобод особистості, розвитку сучасного громадянського суспільства в Україні. Також на інтелектуально-ідеологічному та емоційно-психологічному рівнях правова освіта в Україні має спрямовуватись на формування правового світогляду, важливими складовими якого є повага до Конституції й права загалом, дослідження яких ми вбачаємо серед напрямів подальших розвідок.

Література:

1. Демичева В.В. Правова культура як феномен сучасної правової дійсності / В.В. Демичева // Держава і право. – 2008. – № 40. – С. 21–26.
2. Андрейцев В.І. Правнича освіта в Україні: проблеми теорії та практики : [навч.-практ. посіб.] / В.І. Андрейцев, В.В. Андрейцев ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К. : Рад. шк., 2000. – 768 с.
3. Мурашин Г.О. Шляхи вдосконалення правової освіти молоді в Україні / Г.О. Мурашин // Соціокультурні чинники розвитку інтелектуального потенціалу українського суспільства і молоді : наукові праці та матеріали конференції. – К., 2001. – Вип. 1. – С. 674–676.
4. Шемшученко Ю. Правова освіта молоді як фактор українського державотворення / Ю. Шемшученко // Соціокультурні чинники розвитку інтелектуального потенціалу українського суспільства і молоді. – К., 2001. – Вип. 1.
5. Сущенко В. Проблемні питання реформування правничої освіти в Україні в контексті Болонського процесу / В. Сущенко // Вища школа. – 2005. – № 5.
6. Савченко С. Правова освіта молоді: сучасний стан та шляхи вдосконалення / С. Савченко // Соціокультурні чинники розвитку інтелектуального потенціалу українського суспільства і молоді : наукові праці та матеріали конференції. – К., 2001. – Вип. 1.
7. Андрусишин Б.І. Методика викладання шкільного курсу «Основи правознавства» / Б.І. Андрусишин, А.М. Гуз. – К. : Знання, 2008. – 301 с.
8. Програма курсу «Права людини» для учнів середніх загальноосвітніх навчально-виховних закладів / [В. Денисов, П. Рабинович, В. Семенов, І. Усенко, Л. Заблоцька] // Інформац. зб. Міністерства освіти України. – 1998. – № 819.
9. Котюк І. Зрозуміти логіку правової системи (деякі методичні аспекти вивчення курсу «Основи правознавства» у загальноосвітніх школах) / І. Котюк // Історія в школах України. – 2004. – № 6. – С. 4–8.
10. Пометун О.І. Правознавство. Практичний курс : [підручник для 9 кл.] / О.І. Пометун, Т.О. Ремех. – К. : Літера ЛТД, 2009. – 192 с.
11. Ткачова Н.А. Педагогічні основи формування правосвідомості учнів у закладах професійно-технічної освіти : автореф. дис. ... докт.

- пед. наук : спец. 13.00.04 / Н.А. Ткачова ; Ін-т педагогіки і психології проф. освіти АПН України. – К., 2002. – 34 с.
12. Васильківська І.Т. Кримінологічні аспекти сімейного виховання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / І.Т. Васильківська ; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2001. – 19 с.
 13. Вітвіцька В.В. Кримінологічні проблеми попередження злочинних посягань на моральний і фізичний розвиток неповнолітніх : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В.В. Вітвіцька ; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2002. – 20 с.
 14. Киренко С.Г. Проблеми захисту прав неповнолітніх кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / С.Г. Киренко ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2003. – 23 с.
 15. Про Національну програму правової освіти населення : Указ Президента України від 18 жовтня 2001 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 43. – Ст. 1921.
 16. Головченко В. Особливості формування правової культури молоді / В. Головченко // Право України. – 2004. – № 10. – С. 120.
 17. Бігун В.С. Юридична освіта в Україні та США / В.С. Бігун // Юридичний журнал. – 2003. – № 4. – С. 132–135.
 18. Олійничук Р. Проблеми формування правової свідомості та правової культури в українському суспільстві / Р. Олійничук // Юридичний журнал. – 2006. – № 2 (44). – С. 58–60.
 19. Коломієць А. Про правову державу, освіту та правовий нігілізм / А. Коломієць // Юридична газета. – 2005. – № 11 (47). – С. 18–22.
 20. Правосвідомість і правова культура як базові чинники державотворчого процесу в Україні : [монографія] / [Л.М. Герасіна, О.Г. Данильян, О.П. Дзьобань та ін.]. – Х. : Право, 2009. – 352 с.
 21. Правове виховання в сучасній Україні : [монографія] / [А.П. Гетьман, Л.М. Герасіна, О.Г. Данильян та ін.]; за ред. В.Я. Тація, А.П. Гетьмана, О.Г. Данильяна. – Х. : Право, 2013. – 440 с.
 22. Громадянське суспільство: політичні та соціально-правові проблеми розвитку : [монографія] / [Г.Ю. Васильєв, В.Д. Воднік, О.В. Волянська та ін.]; за ред. проф. М.П. Требіна. – Х. : Право, 2013. – 536 с.

Иваний Е. Н. Правовое образование как средство формирования гражданского общества

Аннотация. В статье рассматривается значение правового образования как фактора утверждения активной гражданской позиции и развития гражданского общества.

Ключевые слова: правовое образование, правосознание, правовая культура, правомерное поведение, политическая культура, гражданское общество.

Ivaniy O. Legal education as the mean of civil society formation

Summary. In the article current issues, which are bound to the legal education and the level of legal culture, are considered and also state curriculums to the legal education and mechanisms of their realisation.

Key words: legal education, sense of justice, legal culture, good behavior, political culture, civil society.

Линдюк С. С.,
аспірант кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ОЗНАКИ РЕГЛАМЕНТІВ МІСЦЕВИХ РАД

Анотація. Стаття присвячена дослідженню характерних загальних і спеціальних ознак регламентів органів місцевого самоврядування. До загальних ознак регламенту місцевої ради зараховано його зміст; вольовий характер; закріплення в ньому елементів правової системи; установленість прав та обов'язків, а також порядку їх здійснення; суб'єкт прийняття; низка зовнішніх реквізитів; особливості опублікування та дії в часі, просторі, за колом суб'єктів тощо. До спеціальних ознак зараховано постійний характер, процедурність, підзаконність, різноманітність/різнобічність і особливий предмет правового регулювання.

Ключові слова: органи місцевого самоврядування, регламент, регламент місцевої ради, муніципальне право, місцеві ради.

Постановка проблеми. Робота будь-якого органу, установи розпочинається із закріплення правил, механізмів, функціональних обов'язків кожного з учасників цього процесу, відповідно до яких вони здійснюватимуть свою діяльність. Це ж стосується й органів місцевого самоврядування.

Регламент є одним із ключових документів у діяльності представницького органу територіальної громади – ради. Зокрема, про це свідчить Закон України «Про місцеве самоврядування», норми якого вказують на необхідність прийняття його не пізніше ніж на другій сесії місцевої ради. Щоб краще розуміти один із основних процесуальних документів місцевої ради – регламент, необхідно передусім визначити й охарактеризувати його ознаки. Згідно з традиційним підходом, під ознакою варто розуміти властивість, за якою явище або ж предмет можна відрізнити від інших, на них схожих.

Питанням регламенту місцевих рад приділяла увагу в дослідженнях низка науковців, серед яких Н. Ганжа, В. Барський, О. Євсєєв, Т. Калиновська, В. Тупіцин, В. Куйбіда, Р. Плющ, В. Савицький, І. Ковтун, Н. Шаргородська, В. Тимків та інші. Однак системного аналізу загальних і спеціальних ознак, які притаманні саме регламентам місцевих рад, проведено не було.

Очевидно, що від рівня дослідження сутності цього типу регламенту залежить кінцевий результат – якість виконання своїх повноважень і обов'язків місцевою радою перед громадянами.

У зв'язку з вищевказаним метою статті є дослідження загальних і спеціальних ознак, які притаманні регламентам органів місцевого самоврядування.

Виклад основного матеріалу дослідження. У муніципальному праві проведено небагато досліджень, які стосуються регламенту органу місцевого самоврядування та його ознак. Так, таке дослідження було проведено в дисертаційній роботі Т. Калиновської «Нормативно-правові акти місцевих рад як органів місцевого самоврядування в Україні», в якій один із підрозділів був присвячений регламенту місцевої ради. Також значним є дисертаційне дослідження Н. Ганжі «Теоретичні проблеми Регламенту Верховної Ради України», яка вперше спробувала дати класифікацію основним рисам Регламенту іншого органу – Верховної Ради України (далі – ВРУ), що надалі дали змогу абстрагувати це

дослідження на регламенти місцевих рад. Необхідність цієї класифікації було обґрунтовано тим (із цим важко не погодитися), що відсутність такої класифікації впливає на якість самого акта. Здійснений у дисертації поділ на загальні та спеціальні ознаки ми вважаємо цілком правильним, тому використаємо його й у нашому поділі. Так, у дисертації визначаються такі загальні ознаки: 1) його зміст має об'єктивний характер і виражається в письмово-документальній формі; 2) має вольовий характер, тобто в ньому закріплюються інтереси й воля державних органів, що мають юридичну силу; 3) Регламент Верховної Ради України посідає з огляду на соціально-політичну важливість особливе місце після Конституції України; 4) він є пріоритетним перед звичайними законами; 5) наділений чітко окресленою сферою регулювання; 6) реалізується в конкретних правовідносинах; 7) у ньому закріплюються елементи правової системи – юридичні норми, узагальнення практики, тобто він має офіційний характер; 8) у ньому встановлюються права та обов'язки, а також закріплюється порядок їх здійснення суб'єктами парламентсько-правових відносин; 9) приймається тільки єдиним представницьким законодавчим органом – Верховною Радою України; 10) має визначені зовнішні реквізити (ознаки); 11) публікується в спеціальних (офіційних) виданнях – Відомостях Верховної Ради України та газеті «Голос України»; 12) його чинність поширюється в часі, просторі, за колом суб'єктів тощо [1, с. 37–43].

Варто загальні ознаки Регламенту ВРУ, що мають схожий предмет правового регулювання, абстрагувати на регламенти місцевих рад і виділити такі їх загальні ознаки: 1) його зміст має об'єктивний характер і виражається лише в письмово-документальній формі; 2) має вольовий характер, тобто в ньому закріплюються інтереси й воля представницьких органів; 3) наділений чітко окресленою сферою регулювання; 4) у ньому закріплюються елементи правової системи – юридичні норми, узагальнення практики, тобто він має офіційний характер; 5) у ньому встановлюються права та обов'язки, а також закріплюється порядок їх здійснення між суб'єктами місцевої влади; 6) може прийматися лише одним органом – місцевою радою; 7) має визначені зовнішні реквізити (ознаки); 8) публікується в спеціальних (офіційних) місцевих виданнях; 9) його чинність поширюється в часі, просторі, за колом суб'єктів тощо.

Окрім перерахованих загальних ознак, які притаманні більшості державним і місцевим органам, з урахуванням особливої специфіки регулювання та правової природи Регламенту спеціальними ознаками варто назвати такі.

Регламенти рад мають передусім постійний (чітко визначений строк дії) характер, тобто термін його дії дорівнює терміну скликання відповідної ради. У Законі України «Про місцеве самоврядування» міститься вимога, що Регламент ради повинен прийнятися не пізніше як на другій сесії відповідної ради (п. 14 ст. 46), до того часу рада здійснює свою діяльність на основі регламенту попереднього скликання. Разом із тим у законодавстві не передбачено прямої заборони прийняття радою нового регламенту під час одного скликання. У цьому питанні законодавець лише вказує, що «до прийняття регламенту ради чергового скликання засто-

советується регламент ради, що діяв у попередньому скликанні» (п. 15 ст. 46 Закону України «Про місцеве самоврядування»). Загалом у цьому Законі не зустрічається імперативної вказівки, що за час діяльності скликання рада може приймати лише один регламент. Водночас, ураховуючи необхідність адаптування до змін у законодавстві та досягнення максимальної ефективності в роботі ради, на сесіях, за умови підтримання депутатами можуть прийматися зміни й доповнення до регламенту, порядок унесення яких визначається в самому регламенті ради.

Він належить до актів, які приймаються в установлені строки та за вимогою закону. Так, відповідно до широкого типу класифікації правових актів місцевого самоврядування [2], за підставами їх прийняття регламент належить до акта, який приймається органами місцевого самоврядування на виконання вимог законів. Ця вказівка міститься в ст. 46 Закону України «Про місцеве самоврядування» від 21 травня 1997 року, де прямо встановлюється, що не пізніше другої сесії ради нового скликання має бути прийнятий її регламент. Закріплюючи цю вимогу, законодавець визначає регламент як значущий документ, який установлює загальний порядок її діяльності, основою процедурної діяльності ради.

Однією з ключових рис, яка притаманна регламенту, можна назвати його процедурний характер. Л. Фуллер уважав, що вихідним елементом і головним об'єктом правового дослідження повинна бути не норма права й навіть не правова система загалом, а різні форми юридичних процесів і процедур [3, с. 53].

Питання співвідношення норм і процедур між собою обговорюється тривалий час. На нашу думку, вдало це співвідношення охарактеризував у дисертаційному дослідженні О. Євсєєв: норма і процедура співвідносяться як форма і зміст. Процедурно-правова норма не відділяється від опосередкованої нею юридичної процедури, не перебуває десь поруч або над нею, а існує разом із нею [4, с. 115–116].

Робота будь-якої установи, органу передусім ґрунтується на основі певних процедурних правил, форм, механізмів, які направлені на побудову процедурної діяльності органу. Норми, з яких складається регламент, за своєю природою є процедурними й направлені на регламентацію реалізації всіх видів процедур, вирішення яких належить до компетенції ради. Для їх діяльності представницьким органам місцевого самоврядування – радам – надаються повноваження з метою вирішення, координування та регулювання різних суспільних аспектів життя місцевої громади, а рішення, які вони приймають, мають локальний характер: розповсюджуються лише на чітко визначену адміністративно-територіальну одиницю. Для реалізації цих повноважень у діяльності депутати ради проводять сесії, на яких здійснюють свої повноваження й закріплюють їх у формі рішень. Так, п. 1 ст. 46 указує на те, що «порядок проведення першої сесії ради, порядок обрання голови та заступника (заступників) голови районної у місті, районної, обласної ради, секретаря сільської, селищної, міської ради, скликання чергової та позачергової сесії ради, призначення пленарних засідань ради, підготовки і розгляду питань на пленарних засіданнях, прийняття рішень ради про затвердження порядку денного сесії та з інших процедурних питань, а також порядок роботи сесії визначаються регламентом ради з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» [5]. Указана норма засвідчує, що порядок діяльності головного органу місцевого самоврядування (місцевого парламенту) – ради – визначається й нормується саме регламентом, який установлює загальні та особливі правила щодо кожної відповідної процедури.

Також варто відзначити, що в законах не передбачена регламентація всіх технічних процедур у діяльності рад. Право на

вирішення цього питання надається радам. Отже, регламенту як організаційній основі діяльності рад відведена роль закріплення, розписування й деталізування процедурних норм законодавства України, а також закріплення власно напрацьованих норм з метою максимально ефективною її діяльності.

Водночас, окрім норм, які визначають порядок формування керівних органів, у регламентах містяться норми, що визначають правове становище (права та обов'язки) суб'єктів нормотворчої діяльності ради – міського голови, секретаря ради, депутатів ради, постійних комісій ради, депутатських фракцій і груп, виконавчого комітету, громадян міста (в порядку місцевої ініціативи). Однак у регламентах деяких рад зустрічаються спроби встановлення власних правил, які не пов'язані з організаційною діяльністю й за своєю природою суперечать законам України.

Загалом процедура вважається одним із кращих юридичних засобів, спрямованих на максимально повну реалізацію суб'єктами конституційно-правових відносин своїх прав, обов'язків, повноважень. Її призначення – слугувати досягненню мети, заради якої виникають ті або інші правовідносини в конституційній сфері [4, с. 17].

Наступною рисою регламенту органу місцевого самоврядування є його підзаконний характер. Підзаконним нормативно-правовим актом вважається рішення, яке приймається уповноваженими на це органами на основі законів та з метою їх виконання. Так, основним завданням регламентів є закріплення процедурних норм, необхідних для функціонування представницького органу й виконання обов'язків, покладених на нього законодавством.

Згідно зі ст. 93 Конституції України, правом законодавчої ініціативи наділені Президент України, народні депутати (і ВРУ загалом) і Кабінет Міністрів України [6]. Надалі ця законодавча ініціатива за підтримки більшості депутатів ВРУ стає законом України. Із цього положення випливає, що органи місцевого самоврядування не можуть приймати рішення, які суперечитимуть законам України, тобто вони можуть лише дорегулювати ті питання, які не зазначені в законодавстві, але разом із тим є важливими для здійснення самоврядування. Тобто підзаконні нормативно-правові акти в системі механізму діяльності органів державної влади видаються головним чином органами виконавчої влади, Президентом України та органами місцевого самоврядування, тоді як закони – виключно представницьким органом державної влади (парламентом), конституційний склад якого формують 450 народних депутатів України.

Так, Закон України «Про місцеве самоврядування» прямо впливає на зміст регламенту: визначає сфери впливу рад, указує суб'єктний склад правовідносин, установлює сфери відповідальності рад, містить гарантії й відповідальність органів і посадових осіб. Звичайно, Основний Закон – Конституція – встановлює основні засади місцевого самоврядування. Регламент можна назвати здебільшого систематизуючим документом, який вбирає в себе норми, прийняті вищими органами.

Водночас важливо зазначити, що без існування нормативного документа процесуального характеру – регламенту, в якому закріплюється порядок діяльності місцевої ради, і без дотримання цих же деталізованих у регламенті технічних процедур прийняті радою рішення не матимуть законної сили. Наприклад, без дотримання процедурності рішення ради (процедура прийняття якого прописана в регламенті) створення виконавчого комітету в тому числі є неможливим. Отже, відбувається процес похідності: норми регламенту визначаються на основі актів органів державної влади, а регламент уже надалі деталізує, розвиває та впливає на інші процедурні дії ради й місцевих органів виконавчої влади (в тому числі через прийняття рішення про створення таких).

Ще однією важливою ознакою регламенту є його особливий предмет правового регулювання. Ним варто вважати суспільні відносини, які виникають щодо порядку скликання та проведення сесій місцевих рад, здійснення процедури голосування, формування місцевих органів виконавчої влади, формування постійних і тимчасових комісій, контрольної, соціально-економічної діяльності, діяльності суб'єктів місцевого самоврядування (депутатів, посадових осіб, громади), виконання обов'язків, покладених на них законодавством.

Окрім того, що більшість норм у регламенті дублюється із законодавством, регламентам притаманна різноманітність/різнобічність, яка виявляється в різних підходах у вирішенні одних і тих самих завдань. Кожна рада, коли починає свою роботу після обрання (в Україні функціонують тисячі рад – обласних, міських, районних, сілких, селищних), приймає свій регламент. Ці регламенти відрізняються структурою, порядком викладання норм і змістом. Свідченням цього може стати порівняння Харківської, Івано-Франківської та Лисичанської міських рад у рамках гласності й відкритості засідань відповідних рад. Зокрема, в регламенті Лисичанської міської ради не передбачено можливість здійснення відеотрансляції пленарних засідань ради, тоді як у регламенті Харківської міської ради така норма є: «... гласність засідань міської ради забезпечується шляхом її трансляції по телебаченню і радіо...», але водночас для цього необхідно отримати спеціальне рішення ради: «... відповідно до процедурного рішення міської ради може проводитися радіо – та телетрансляція із залу засідань. Забезпечення трансляції покладатиметься на прес-службу апарату міської ради та виконавчого комітету...» [7]. У свою чергу, регламент Івано-Франківської міської ради не передбачає прийняття рішення ради для здійснення трансляції: «... гласність засідань Ради може забезпечуватися також шляхом її трансляції по телебаченню і радіо...» [8].

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити, що шляхом аналізу правової природи, функціональної направленості регламентів органів місцевого самоврядування, порівняння зі схожими нормативно-правовими актами, зокрема з Регламентом ВРУ, вдалося виділити як загальні ознаки, що притаманні як регламентам місцевих рад, так й іншим державним органам, так і спеціальні, які характерні лише для місцевих рад. Так, до загальних ознак цього нормативного акта належать його зміст, який має об'єктивний характер і виражається лише в письмово-документальній формі; вольовий характер; націленість на чітко окреслену сферу регулювання; закріплення в ньому елементів правової системи; встановлення прав та обов'язків, а також порядок їх здійснення між суб'єктами місцевої влади; регламент приймається лише місцевою радою; має визначені зовнішні реквізити; публікується в спеціальних (офіційних) місцевих виданнях; його чинність поширюється в часі, просторі, за колом суб'єктів тощо. У свою чергу, до спеціальних ознак належать його постійний характер, процедурність, підзаконність, різноманітність/різнобічність і особливий предмет правового регулювання.

Перспективи подальших досліджень в обраному напрямі полягають у дослідженні відповідного зарубіжного досвіду (див., наприклад, [9; 10; 11]).

Література:

- Ганжа Н.В. Теоретичні проблеми регламенту Верховної Ради України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Н.В. Ганжа. – К., 2004. – 227 с.
- Калиновська Т. Класифікація правових актів місцевого самоврядування / Т. Калиновська [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/28700/29-Kalinovska.pdf?sequence=1>.
- Козлихин И.Ю. Процессуальная концепция права Лона Фуллера / И.Ю. Козлихин // Известия вузов. Серия «Правоведение». – 1993. – № 1. – С. 53–58.
- Євсєєв О.П. Процедури в конституційному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / О.П. Євсєєв. – Х., 2008. – 220 с.
- Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
- Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 142.
- Регламент Харківської міської ради [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.city.kharkov.ua/uk/gorodskaya-vlast/gorodskoj-sovet/reglament.html>.
- Регламент Івано-Франківської міської ради [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mrada.if.ua/mv/rehlament-radu.html>.
- Мішина Н.В. Муниципальное управление в США та в Сполученому Королівстві Великої Британії і Північній Ірландії: порівняльно-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Н.В. Мішина. – Одеса, 2002. – 226 с.
- Государственное право зарубежных стран : [курс лекций] / [Н.В. Мишина, В.А. Михалев, В.А. Куракин, Д.Е. Волкова]. – К. : Юриком Интер, 2012. – 416 с.
- Мішина Н.В. Конституційно-правове регулювання діяльності органів самоорганізації населення: порівняльно-правове дослідження : [монографія] / Н.В. Мішина. – Одеса : Друкарський дім, 2009. – 298 с.

Линдюк С. С. Признаки регламентов местных советов

Аннотация. Статья посвящена исследованию характерных общих и специальных признаков регламентов органов местного самоуправления. К общим признакам регламента местного совета отнесены его содержание; волевой характер; закрепление в нем элементов правовой системы; перечень прав и обязанностей органов местного самоуправления, а также порядок их осуществления; субъект принятия; ряд внешних реквизитов; особенности опубликования и действия во времени, пространстве, по кругу лиц и т. п. К специальным признакам отнесены постоянный характер, процедурность, подзаконность, разнобразность/разносторонность и особый предмет правового регулирования.

Ключевые слова: органы местного самоуправления, регламент, регламент местного совета, муниципальное право, местные советы.

Lunduyk S. Characteristics of the Local Council's Regulations

Summary. The article covers the specific features of the local councils' regulations. Common signs of the local council regulations referred its contents; legal force; place in the legal system; rights and responsibilities and the ways of their implementation; an acceptance; a number of external details; publication features and actions in time, space, etc. The special features cover permanent character, procedural norms priority, variety/versatility and special subject of legal regulation. Also, they are seen as by-laws.

Key words: local government, regulations, regulations of the local council, municipal law, local councils.

*Кошіль Н. М.,**аспірант кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

НОВЕЛИ ДОКТРИНАЛЬНОГО ПІДґРУНТЯ ДОСЛІДЖЕНЬ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Анотація. У статті автор доходить висновку, що останнім часом активізувалися дослідники систематизації законодавства – фахівці з теорії права. Прикладом цього є проаналізовані в роботі дисертаційні дослідження Р.Г. Галука «Систематизація українського права: поняття і види» та Л.М. Добробог «Закономірності виникнення, розвитку та функціонування комплексної галузі права як елемента системи права». Виявлено можливості застосування праць наведених авторів для вирішення актуальних питань систематизації конституційного законодавства України, адже дослідження проблем систематизації конституційного законодавства залишаються поодинокими та існують переважно у вигляді статей у наукових виданнях.

Ключові слова: систематизація, систематизація конституційного законодавства, конституційне право, конституційне законодавство, комплексна галузь права.

Постановка проблеми. Питання систематизації законодавства України не є популярними в національній юридичній літературі. Навіть якщо йдеться про систематизацію всього законодавства в цілому, а не галузевого законодавства, то досліджень у цій сфері досить мало. Причому автори цих досліджень спираються здебільшого на підручники, навчально-методичні посібники, статті в наукових виданнях. Це приводить до висновку про брак досліджень монографічного характеру в цій сфері.

Ситуація погіршується, коли виникає необхідність звернутись до наукових розробок систематизації галузевого законодавства. Наразі це питання найґрунтовніше досліджене в роботах адміністративно-правового спрямування. А в галузі конституційного права відповідна проблематика залишається проаналізованою фрагментарно, а саме в статтях та/або у вигляді частин чи розділів монографічних досліджень. Це підтверджує актуальність напрацювань автора у сфері систематизації конституційного законодавства України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто зазначити, що в 2015–2016 рр. кількість монографічних робіт, які можуть бути використані як доктринальне підґрунтя для аналізу проблем систематизації конституційного законодавства України, значно збільшилась. У статті проаналізовано найновіші праці Р.Г. Галука та Л.М. Добробог.

Мета статті – зробити огляд найсучасніших (2015–2016 рр.) досліджень монографічного рівня, які можуть бути використані як доктринальне підґрунтя для аналізу проблем систематизації конституційного законодавства України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зауважимо, що в українській юридичній літературі існує низка розробок, присвячених систематизації законодавства, причому як галузевого, так і в цілому.

Варто зазначити, що досить часто автори не виносять поняття «систематизація», «кодифікація» тощо в назву своїх досліджень, проте разом з іншими висновками й пропозиціями формують також узагальнення, що стосуються систематизації. Наприклад, О.Л. Жильцов у дисертаційному дослідженні на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук «Адміністративна відповідальність юридичних осіб: процесуально-правовий аспект» розглянув актуальні процесуально-правові проблеми адміністративної відповідальності юридичних осіб в Україні, обґрунтував доцільність застосування адміністративної відповідальності до юридичних осіб за сучасних умов та розробив пропозиції щодо вдосконалення й систематизації адміністративно-процесуального законодавства про відповідальність юридичних осіб [1]. О.Т. Зима в дисертації «Адміністративна відповідальність юридичних осіб» визначив місце категорії адміністративної відповідальності юридичних осіб у системі правової відповідальності як окремого підінституту адміністративної відповідальності, проаналізував функції адміністративної відповідальності, надав визначення провини юридичних осіб, розкрив систему адміністративних стягнень, які застосовуються до юридичних осіб, та розробив пропозиції щодо вдосконалення й систематизації законодавства про адміністративну відповідальність юридичних осіб [2]. При цьому привертає увагу той факт, що аналогічні роботи за спеціальністю 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» відсутні. Фахівці із цієї спеціальності надають перевагу формулюванню змін до окремих статей Конституції України та законів тощо.

Дослідження систематизації конституційного законодавства України ускладнюється майже повною відсутністю напрацювань вітчизняних учених за цим напрямом. У зв'язку із цим значну увагу привертають розробки юристів – фахівців з інших галузей права, а також із теорії держави й права. Очевидно, що найбільшу прикладну цінність мають праці з теорії права (наприклад, С.П. Євграфової, О.С. Лисенкової та інших авторів). З іншого боку, праці з історії держави й права застосовувати до досліджень із питань систематизації конституційного законодавства України вкрай важко (прикладом можуть слугувати дисертації О.В. Клименка «Систематизація права лівобережної України у другій чверті XIX сторіччя» (2004 р.) [3] та О.Й. Вовк «Систематизація литовсько-руського права другої половини XV – початку XVI століть» (2011 р.) [4]). Більш плідним є звернення до досліджень можливостей систематизації в інших галузях права, наприклад, до праць О.М. Селезнєвої «Систематизація банківського законодавства як шлях удосконалення фінансово-правового регулювання банківської діяльності в Україні» (2009 р.) [5], С.В. Сарана «Систематизація податкового законодавства України» (2010 р.) [6], В.А. Залізняка «Систематизація інформаційного законодавства України» (2011 р.) [7].

Як постає з дат наведених робіт, з 2011 р. впродовж декількох років питання систематизації як у теорії права й держави, так і в галузевих науках на монографічному рівні не досліджувались. Ситуація змінилася лише в 2015 р. – з'явилися відразу декілька дисертацій, які стали в нагоді під час формування підґрунтя для аналізу проблем систематизації конституційного законодавства України.

У 2015 р. в Харкові Р.Г. Галюк захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Систематизація українського права: поняття і види». Дисертацію захищено за спеціальністю 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Кожен із розділів цієї роботи може бути застосований до дослідження систематизації конституційного законодавства, адже відповідно до авторського визначення мета розвідки полягає у висвітленні та осмисленні теоретичних аспектів систематизації права України на основі комплексного аналізу складових елементів системи права й видів систематизації [8, с. 4].

Розділ 1 дисертації Р.Г. Галюка присвячено теоретичним основам систематизації українського права. Замість традиційного підрозділу про методологію дослідження автор звертається до більш ґрунтовної характеристики базису того методологічного підходу, який він обрав як основний (підрозділ 1.1 має назву «Системний підхід до правових явищ»). У наступному підрозділі він характеризує поняття систематизації та її вплив на системні властивості права.

У висновках до розділу 1 привертає увагу зв'язок, який, на думку автора, існує між системою та структурою. Зокрема, він стверджує: «Структура – це система, проте без унікальних властивостей цілого, де властивості дорівнюють сумі властивостей складових його елементів». Тому автор виводить обґрунтування якісного переходу від простої структурності до більш складної щодо неї системності [9, с. 43]. Це твердження доцільно осмислити під час формування методологічної основи дослідження систематизації конституційного законодавства.

У висновках до розділу 1 автор також надає визначення понять «система права» та «систематизація», чим доповнює тезаурус із досліджуваного питання, а також наводить у вигляді переліку основні результати процесу систематизації [9, с. 44–45].

Розділ 2 озаглавлений «Систематизація права й основні тенденції її розвитку у сучасних умовах». У цьому розділі Р.Г. Галюк детально зосередився на трьох питаннях: на умовах збереження стійкості системи права в процесі сучасної трансформації права, на проблемах управління системою права в сучасних умовах та на систематизації права й систематизації законодавства.

У висновках до розділу 2 є цікаві авторські розробки щодо можливих загроз цілісності системи права [9, с. 105]. Це важливо тому, що дослідник називає конституцію спеціальним механізмом, який забезпечує стійкість системи права, а також стверджує: «Основні закони (конституції) держав зазвичай містять спеціальні заходи проти поспішних поправок і змін. Це забезпечує стійкість як самого основного закону, так і всієї системи права» [9, с. 106].

З позиції вивчення систематизації конституційного права важливим є також те, що як одна з основних підвалин формування системи права України автором визначається «кон-

ституційна основа», що базується на принципах верховенства права та гуманізму права [9, с. 106–107].

Розділ 3 дисертації дає Р.Г. Галюк можливість узагальнити напрацювання, викладені ним у попередніх частинах роботи. Цей розділ є найбільш корисним для дослідників систематизації в окремих галузях права, оскільки в ньому автор послідовно викладає свою думку про такі нагальні проблеми, як специфіка традиційних і новаційних підходів до систематизації галузей українського права, особливості поділу права на приватне та публічне. Наприкінці роботи, в останньому підрозділі, автор аналізує особливості сучасної моделі галузей матеріального права й процесуального права.

У висновках до розділу 3 вчений формує власні тези щодо ролі класифікації в дослідженні окремих галузей права, відмежовує класифікацію від типологізації та пропонує свої напрацювання в цій сфері. Він відносить конституційне право до «галузей третього типу», у яких уміщено як матеріальні, так і процесуальні норми. Щодо галузей цього типу він зазначає, що вони функціонують самостійно, в автономному режимі, та іменує їх «галузями матеріально-процесуального права» [9, с. 174–175]. Урахування цих напрацювань є важливим під час дослідження систематизації конституційного права України.

У 2016 р. дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук захистила Л.М. Добробог. Її дослідження має назву «Закономірності виникнення, розвитку та функціонування комплексної галузі права як елемента системи права» та захищено за спеціальністю 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Особливий науковий інтерес викликають положення, які наведено й прокоментовано нижче.

Насамперед це визначення поняття «комплексна галузь права» як сукупності поєднаних спільним предметом правових норм, що регулюють публічно-правові та приватно-правові відносини, які неможливо врегулювати однією галуззю права, виступаючи при цьому самостійним елементом системи права [10, с. 7]. Відповідно до цього визначення конституційне право є комплексною галуззю права, однією з характерних рис якої є неможливість урегулювати суспільні відносини тільки однієї галузі. Саме це характерне для конституційного права. Тим більше, що далі Л.М. Добробог пише: «Існування таких галузей права, як конституційне (державне) право <...> – фундаментальних галузей права – є встановленим фактом і не піддається сумніву. Період їх становлення сягає часів Стародавнього Риму» [10, с. 11–12]. Отже, автор не лише визнає за галуззю конституційного права комплексний характер, а й вважає її фундаментальною галуззю права. Це цілком пояснює труднощі із систематизацією конституційного законодавства України.

Л.М. Добробог продовжує: «Правове регулювання суспільних відносин у комплексній галузі права – це здійснюваний державою за допомогою системи спеціальних засобів нормативно-організаційний вплив на правові відносини змішаного типу, що діалектично поєднують публічно-правову та приватноправову складові, з метою їх упорядкування, охорони й розвитку відповідно до реально існуючих та актуалізованих у сучасних конкретно-історичних умовах соціальних потреб» [10, с. 12]. Цей висновок автора дає можливість для аргументації тези, відповідно до якої систематизація конституційного законодавства, особливо шляхом кодифікації, навряд чи матиме практичну цінність, якщо їй не буде надано міжгалузевого характеру.

Також Л.М. Добробог вважає: «Комплексна галузь права за архітектонікою є специфічною не лише в частині діалектичного поєднання норм публічного та приватного права, а й із точки зору синергетики матеріальних та процесуальних норм права, оскільки будь-яка матеріальна норма права потребує належного, ефективного процедурного забезпечення» [10, с. 24]. При цьому можна звернути увагу на той факт, що анонсоване на середину 2016 р. внесення змін і доповнень до норм Конституції України в частині конституційного правосуддя, а також до Закону України «Про Конституційний Суд України» в частині запровадження конституційної скарги поки що не супроводжуються оновленням процесуальних норм у цій сфері.

В аналізованій роботі Л.М. Добробог запропонувала ввести в науковий обіг поняття «механізм галузеутворення» та виокремила його стадії. Однією зі стадій цього механізму автор вважає «посилання системних зв'язків між нормами, які регулюють таку нову сферу суспільних відносин, що є фактором збільшення кількості спеціалізованих норм права – норм-дефініцій, установчих норм, норм-принципів, колізійних норм тощо, тобто відбувається формування інститутів права (ці процеси часто супроводжуються систематизацією нормативно-правового матеріалу та зазвичай завершуються (на нормативному рівні) прийняттям кодифікованого нормативно-правового акта» [10, с. 18]. Отже, щодо галузі конституційного права важливим є висновок ученого про бажаність, проте не обов'язковість наявності галузевого кодифікованого нормативно-правового акта. Науковець присвятила певну увагу також проблемам систематизації законодавства, аналізуючи їх на матеріалі екологічного законодавства [11, с. 190–223]. Однак більшість її пропозицій мають загальний характер та можуть бути застосовані також фахівцями з конституційного права.

Висновки. Останнім часом активізувались дослідники систематизації законодавства – фахівці з теорії права. Прикладом цього є проаналізовані в роботі дисертації Р.Г. Галюка «Систематизація українського права: поняття і види» та Л.М. Добробог «Закономірності виникнення, розвитку та функціонування комплексної галузі права як елемента системи права». Виявлено можливості застосування праць наведених авторів для вирішення актуальних питань систематизації конституційного законодавства України, адже дослідження проблем систематизації конституційного законодавства залишаються поодинокими та існують переважно у вигляді статей у наукових виданнях.

Перспективи подальших розвідок у цьому напрямі вбачаються в необхідності практичної імплементації найновіших досягнень теорії права в науку конституційного права з урахуванням пропозицій учених-конституціоналістів (наприклад, Н.В. Мішиної [12; 13]).

Література:

1. Жильцов О.Л. Адміністративна відповідальність юридичних осіб: процесуально-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.Л. Жильцов. – Х., 2007. – 20 с.
2. Зима О.Т. Адміністративна відповідальність юридичних осіб : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.Т. Зима. – Х., 2001. – 19 с.

3. Клименко О.В. Систематизація права лівобережної України у другій чверті XIX сторіччя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О.В. Клименко. – К., 2004. – 20 с.
4. Вовк О.Й. Систематизація литовсько-руського права другої половини XV – початку XVI століть : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О.Й. Вовк. – К., 2011. – 20 с.
5. Селезньова О.М. Систематизація банківського законодавства як шлях удосконалення фінансово-правового регулювання банківської діяльності в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.М. Селезньова. – Ірпінь, 2009. – 20 с.
6. Сарана С.В. Систематизація податкового законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / С.В. Сарана. – Ірпінь, 2010. – 18 с.
7. Залізник В.А. Систематизація інформаційного законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.А. Залізник. – К., 2011. – 18 с.
8. Галюк Р.Г. Систематизація українського права: поняття і види : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Р.Г. Галюк. – Х., 2015. – 21 с.
9. Галюк Р.Г. Систематизація українського права: поняття і види : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Р.Г. Галюк. – Х., 2015. – 204 с.
10. Добробог Л.М. Закономірності виникнення, розвитку та функціонування комплексної галузі права як елемента системи права : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Л.М. Добробог. – Х., 2016. – 34 с.
11. Добробог Л.М. Закономірності виникнення, розвитку та функціонування комплексної галузі права як елемента системи права : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Л.М. Добробог. – Х., 2016. – 511 с.
12. Mishyna N.V. Doctrine of separation of powers at the local government level: the Ukrainian experience / N.V. Mishyna // Молодий вчений. – 2015. – № 12.1. – С. 97–101.
13. Мішина Н.В. Актуальні проблеми викладання муніципального права України / Н.В. Мішина // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». – О. : Юридична література, 2015. – Т. XV. – С. 161–167.

Кошиль Н. М. Новеллы доктринального основания исследованной систематизации конституционного законодательства

Аннотация. В статье автор резюмирует, что в последнее время активизировались исследователи систематизации законодательства – специалисты по теории права. Примером этого являются проанализированные в работе диссертационные исследования Р.Г. Галюк «Систематизация украинского права: понятие и виды» и Л.М. Добробог «Закономерности возникновения, развития и функционирования комплексной отрасли права как элемента системы права». Вывявлены возможности применения работ приведенных авторов для решения актуальных вопросов систематизации конституционного законодательства Украины, ведь исследования проблем систематизации конституционного законодательства остаются единичными и существуют преимущественно в виде статей в научных изданиях.

Ключевые слова: систематизация, систематизация конституционного законодательства, конституционное право, конституционное законодательство, комплексная отрасль права.

Koshil N. Novels of the doctrinal basis of the constitutional law's systematization research

Summary. The author concludes that in recent years, researchers have intensified systematization of legislation – experts in legal theory. An example of this are analyzed in the dissertation research R.H. Galiuk “Systematics of Ukrainian law: concept and types” and L.M. Dobroboh “Laws of the origin, development and operation of the complex field of law as part

of the legal system”. Revealed the possibility of using the works cited authors to address topical issues of systematization of constitutional law in Ukraine, because the study of the problems of systematization of constitutional law remain isolated and exist predominantly in the form of articles in scientific journals.

Key words: systematization, systematization of constitutional legislation, constitutional law, constitutional law, complex branch of law.

АДМІНІСТРАТИВНЕ,
ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

*Березовська С. В.,**кандидат юридичних наук, доцент**кафедри конституційного права та державного управління
Міжнародного гуманітарного університету*

НЕДОЛІКИ СУДОВОГО ЗБОРУ ЗА ПОДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ АБО СКАРГИ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню судового збору за подання адміністративного позову/скарги через визначення його недоліків, наявних сьогодні. Запропоновано можливі шляхи вирішення визначених недоліків.

Ключові слова: судовий збір, адміністративний позов, скарга, недоліки, шляхи усунення.

Постановка проблеми. Звернення до адміністративного суду за захистом своїх прав, свобод і законних інтересів має гарантуватися та забезпечуватися державою. Однією з таких гарантій можна розглядати судові витрати, серед яких є судовий збір як відносно новий платіж у нашій державі, який діє з 2011 р. та який необхідно в обов'язковому порядку, відповідно до Закону України «Про судовий збір» [1], сплачувати під час подання адміністративного позову/скарги. Тому, виходячи із зазначеного, можемо сказати, що актуальним є дослідження судового збору за подання адміністративного позову/скарги до суду з метою визначення, чи забезпечує розмір нині чинного збору доступність до правосуддя, а також з'ясування його недоліків і шляхів їх вирішення для його вдосконалення та покращення функціонування системи адміністративних судів загалом.

Судовий збір в Україні досліджували в межах вивчення теоретичних засад судових витрат або інколи окремо такі українські науковці-правники, як В.Б. Авер'янов, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, Л.Г. Глушенко, І.П. Голосніченко, К.С. Пащенко, Р.С. Притченко, О.П. Рябченко, Р.І. Шейко та ін. Аналіз робіт зазначених учених стосовно судового збору дав змогу зробити висновок, що цей збір за подання адміністративного позову/скарги недостатньо досліджений у наукових розробках, у зв'язку з чим актуальним є його вивчення.

Мета статті полягає у визначенні недоліків судового збору за подання адміністративного позову або скарги, а також у встановленні шляхів їх вирішення, у вдосконаленні цього збору.

Виклад основного матеріалу дослідження. Судовий збір за подання адміністративного позову або апеляційної/касаційної скарги, тобто його платники, об'єкти, розмір, порядок сплати й повернення, регулюється Кодексом адміністративного судочинства [2] (далі – КАС) України, Законом України «Про судовий збір» [1], Постановою Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про судову практику застосування адміністративними судами окремих положень Закону України від 8 липня 2011 року № 3674-VI «Про судовий збір» у редакції Закону України від 22 травня 2015 року № 484-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» [3] тощо.

Проаналізувавши вищезазначені та інші нормативно-правові акти, які регулюють судовий збір за подання ад-

міністративного позову/скарги, вважаємо, що сьогодні йому характерні певні недоліки, а в його правовому регулюванні існує низка проблем. Це такі, на нашу думку, недоліки та проблеми:

1. Недоступність правосуддя через значний розмір судового збору, який необхідно сплатити під час подання заяви/скарги. При цьому варто відмітити, що доступність правосуддя – це певний стандарт, який відбиває вимоги справедливого й ефективного судового захисту, що конкретизується в необмеженій судовій юрисдикції, належних судових процедурах, розумних строках і безперешкодному зверненні будь-якої зацікавленої особи до суду; воно визначається за наявністю таких умов: доступ до тієї чи іншої судової інстанції має бути не лише формально проголошеним, а й реально існуючим; правосуддя за своєю сутністю має відповідати вимогам справедливості та забезпечувати ефективне поновлення в правах [4, с. 8–9]; суд має бути наближеним до населення; розумні судові витрати з правом бідного населення бути звільненим від них; розумні строки розгляду та вирішення справи; простота і зрозумілість процедури розгляду справи тощо. Виходячи із цього, можемо констатувати, що недоступність правосуддя – це невідповідність правосуддя вимогам доступності; обмеженість або відсутність можливості вільного звернення особи до суду для захисту своїх прав і свобод.

Для підтвердження вказаного недоліку проаналізуємо розмір платежу, який сплачувався як судовий збір до набрання чинності Законом України «Про судовий збір», – державного мита (платіж за вчинення в інтересах фізичної та юридичної особи дій і видачу документів, що мають юридичне значення, уповноваженими на те органами), відповідно до Декрету Кабінету Міністрів України «Про державне мито» з 1994 р. до 08.07. 2011 [5], розмір судового збору після набрання чинності Законом України «Про судовий збір» з 08.07.2011 до 01.09.2015 [1] і розмір судового збору після внесення змін до Закону України «Про судовий збір» Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» від 22.05.2015, який набрав чинності 01.09.2015 [6] (таблиця 1).

Тобто, виходячи із зазначеного, можна зробити висновок, що наявний сьогодні, на жовтень 2016 р., розмір судового збору та порядок його розрахунку, на нашу думку, обмежує можливість і право або позбавляє можливості й права на звернення до суду з адміністративним позовом/скаргою юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців, фізичних осіб (особливо малозабезпечених, бідних) у зв'язку з соціально-економічним становищем у нашій державі, рівнем доходів осіб або взагалі зазначені особи не будуть звертатися до суду, а також зумовлює дискримінацію учасників судового процесу та порушує їхні права через такі причини:

а) фізична особа не буде звертатися до суду, так як або в неї немає можливості через відсутність коштів звернення, або їй не вигідно звертатися до суду, адже, наприклад, до вересня 2015 р. розмір судового збору за подання нею адміністративного позову немайнового характеру становив 73,08 грн при мінімальній заробітній платі у 2015 р. 1 218 грн (6% від зарплати), а у 2016 р. – 551,20 грн при мінімальній заробітній платі 1 378 грн (40% від зарплати); якщо особу притягують до адміністративної відповідальності за порушення правил благоустрою певного міста за ст. 152 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [12] і встановлюють розмір адміністративного штрафу в розмірі 340 грн [12], то особа навіть якщо

їй не погоджується з притягненням до цієї відповідальності й розміром адміністративного штрафу, бо не вчиняла правопорушення, і бажає оскаржити рішення органу влади, може прийняти рішення не оскаржувати таке рішення, оскільки розмір штрафу становить 340 грн, а за подання адміністративного позову для оскарження цього рішення їй необхідно заплатити судовий збір у розмірі 551,20 грн, у неї немає гарантій, що вона виграє справу (тобто при сплаті штрафу особа втратить 340 грн, а при оскарженні рішення до суду може втратити 891,20 грн);

б) за подання адміністративного позову майнового характеру для суб'єктів владних повноважень і юридичних осіб немає верхньої межі, при цьому для фізичних осіб і фі-

Таблиця 1

Платіж за подання адміністративного позову/скарги до суду

	У разі подання чого треба платити/розмір
Державне мито з 1994 р. до 08.07.2011 [5]	1) позовної заяви/1 відсоток ціни позову, якщо позов майнового характеру, але не менше ніж 3 неоподатковувани мінімуми доходів громадян (далі – нмдг) ($3 \cdot 17 \text{ грн} = 51 \text{ грн}$) і не більше ніж 100 нмдг ($100 \cdot 17 = 1700 \text{ грн}$);
	2) скарг на неправомірні дії органів державного управління і службових осіб, що ущемляють права громадян/0,2 нмдг ($0,2 \cdot 17 = 3,4 \text{ грн}$);
	3) заяв (скарг) у справах окремого провадження/0,5 нмдг ($0,5 \cdot 17 = 8,5 \text{ грн}$);
	4) апеляційних скарг на рішення судів і скарг на рішення, що набрали законної сили/50% ставки, що підлягає сплаті під час подання позовної заяви (наприклад, 25,5 грн, 1,70 грн, 4,25 грн тощо), інші заяви й скарги, а з майнових спорів – ставки, обчисленої виходячи з оспорюваної суми;
Судовий збір із 08.07.2011 до/з 23.10.2013 до 01.09.2015 [1]	1) адміністративного позову майнового характеру платником збору: а) з 08.07.2011 до 23.10.2013 – 1% розміру майнових вимог, але не менше ніж 0,1 розміру мінімальної заробітної плати (надалі – мзп) (наприклад, мзп на 01.01.2011 становила 941 грн [7], а на 01.01.2012 – 1 073 грн [8], тобто розмір судового збору у 2011 р. становив не менше ніж 94,1 грн, у 2012 р. – 107,30 грн) і не більше ніж 2 розміри мзп (у 2011 р. – 1 882 грн, у 2012 р. – 2 146 грн); б) з 23.10.2013 до 01.09.2015 – 2% розміру майнових вимог, але не менше ніж 1,5 розміру мзп (наприклад, мзп на 01.01.2013 становила 1 147 грн [9], а на 01.01.2015 – 1 218 грн [10], тобто розмір судового збору у 2013 становив не менше ніж 1 720,50 грн, у 2015 р. – 1 827 грн) і не більше ніж 4 розміри мзп (у 2013 р. – 4 588 грн, у 2015 р. – 4 872 грн);
	2) адміністративного позову немайнового характеру: а) з 08.07.2011 до 23.10.2013 – 0,03 розміру мзп (у 2011 р. – 28,23 грн, у 2012 р. – 32,19 грн); б) з 23.10.2013 до 01.09.2015 – 0,06 розміру мзп (у 2013 р. – 68,82 грн, у 2015 р. – 73,08 грн);
	3) апеляційної скарги на рішення суду з 08.07.2011 до 01.09.2015/50% ставки, що підлягає сплаті під час подання позовної заяви (у 2011 р. – 14,11 грн, у 2015 р. – 36,54 грн), а в разі подання позовної заяви майнового характеру – 50% ставки, обчисленої виходячи з оспорюваної суми;
	4) касаційної скарги на рішення суду з 08.07.2011 до 01.09.2015/70% ставки, що підлягає сплаті під час подання позовної заяви (у 2011 р. – 19,76 грн, у 2015 р. – 51,16 грн), а в разі подання позовної заяви майнового характеру – 70% ставки, обчисленої виходячи з оспорюваної суми;
	5) апеляційної та касаційної скарг на ухвалу суду/0,05 розміру мзп (у 2011 р. – 47,05 грн, у 2015 р. – 60,90 грн);
Судовий збір із 01.09.2015 і станом на жовтень 2016 р. [1; 6]	1) адміністративного позову майнового характеру, який подано: а) суб'єктом владних повноважень, юридичною особою/1,5% ціни позову, але не менше ніж 1 розмір мзп (наприклад, розмір мзп на 01.01.2016 становив 1 378 грн [11], тобто розмір судового збору становив не менше ніж 1 378 грн); б) фізичною особою або фізичною особою-підприємцем/1% ціни позову, але не менше ніж 0,4 мзп та не більше ніж 5 розмірів мзп (не менше ніж 551,20 грн, але не більше ніж 6 890 грн у 2016 р.);
	2) адміністративного позову немайнового характеру, який подано: а) суб'єктом владних повноважень, юридичною особою або фізичною особою-підприємцем/1 розмір мзп (1 378 грн у 2016 р.); б) фізичною особою/0,4 розміру мзп (551,20 грн у 2016 р.);
	3) апеляційної скарги на рішення суду/110% ставки, що підлягала сплаті під час подання позовної заяви і скарги (1 515,8 грн, 606,32 грн у 2016 р. тощо);
	4) касаційної скарги на рішення суду/120% ставки, що підлягала сплаті під час подання позовної заяви і скарги (1 653,60 грн, 661,44 грн у 2016 р. тощо);
	5) апеляційної й касаційної скарги на ухвалу суду/1 розмір мзп (1 378 грн у 2016 р.).

зичних осіб-підприємців за подання такого ж позову верхня межа розміру судового збору встановлена законодавством (не більше ніж 5 розмірів мзп). Тобто, наприклад, якщо дві особи – одна юридична, а друга фізична – звернулись із позовом у жовтні 2016 р., ціна якого становить, наприклад, 1 000 000 грн, юридична особа повинна буде сплатити судовий збір у сумі 15 000 грн, а фізична особа – 6 890 грн;

в) під час визначення розміру судового збору для фізичних осіб-підприємців у разі подання ними адміністративного позову майнового характеру їх зараховують до фізичних осіб (громадян), а в разі подання адміністративного позову немайнового характеру – до юридичних осіб;

г) розмір за подання апеляційної скарги на рішення суду для всіх осіб становить 110% від ставки, що підлягала сплаті в разі подання позовної заяви, у разі подання касаційної скарги – 120%, у разі подання апеляційної й касаційної скарги на ухвалу суду – 1 розмір мзп [1] (розмір судового збору за оскарження ухвали (у 2016 р. – 1 378 грн), що в деяких випадках більше (у 2,2 чи 2,5 рази тощо), ніж розмір за подачу адміністративного позову (наприклад, за подачу позову немайнового характеру фізичною особою у 2016 р. – 551,20 грн) і за подачу апеляційної (фізичною особою у 2016 р. – 606,32 грн) касаційної скарги (661,44 грн)). Тобто зазначені розміри ставок ще більше обмежують право та можливість осіб на оскарження рішень суду;

д) за подання позовної заяви в деяких випадках особа має сплатити подвійний розмір судового збору, а саме: за подання позовної заяви, що має одночасно майновий і немайновий характер, судовий збір сплачується за ставками, встановленими для позовних заяв майнового та немайнового характеру; за подання позовної заяви, у якій об'єднано дві й більше вимог немайнового характеру, судовий збір сплачується за кожну вимогу немайнового характеру; за повторно подані позови, що раніше були залишені без розгляду, судовий збір сплачується на загальних підставах тощо [1].

Варто зазначити, що зазначене вище вказує на порушення наявним розміром судового збору принципу доступності правосуддя в адміністративному судочинстві, тобто створює недоступність правосуддя, а також норми ч. 1 ст. 55 Конституції України (далі – КУ), відповідно до якої кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [13], адже таке їхнє право обмежується. І результатом усього вказаного буде скорочення позовів щодо оскарження неправомірних, самовільних дій, бездіяльності чи рішень органів влади, які чинять певний тиск на діяльність суб'єктів господарювання або щодо громадян.

2. Колізії в нормативно-правових актах:

а) щодо розміру судового збору під час оскарження постанови у справі про адміністративне правопорушення, адже, відповідно до ч. 4 ст. 288 КУпАП, особа, яка оскаржує постанову у справі про адміністративне правопорушення, звільняється від сплати державного мита [12] (при цьому державне мито з 2011 р., згідно з Декретом Кабінету Міністрів України «Про державне мито» та Законом України «Про судовий збір», не є платежем за подання позову/скарги до суду), відповідно до Закону України «Про судовий збір», має платити судовий збір у разі подання адміністративного позову, а так як, згідно з КАС України, адміністративний позов може подаватися в разі оскарження рішень, дій, без-

діяльності органів влади, то судовий збір має платитися й у разі оскарження постанови у справі про адміністративне правопорушення;

б) у ч. 1 ст. 2 Закону України «Про судовий збір» зазначено, що одними з платників збору є підприємства, установи, організації (незрозуміло, якої форми власності), і не вказано, що суб'єкт владних повноважень (орган влади) є платником, а (і тільки) у п. 3 ч. 2 ст. 4 Закону зазначено розмір судового збору, який має платити суб'єкт владних повноважень за подання адміністративного позову майнового чи немайнового характеру. При цьому суб'єкти владних повноважень не включені до переліку пільговиків на сплату судового збору. Тобто зазначені норми створюють плутанину в розмінні того, хто ж є платником судового збору і чи є платником судового збору за подання апеляційної чи касаційної скарги на рішення, ухвалу суду суб'єкт владних повноважень.

3. Із переліку пільговиків на сплату судового збору, відповідно до змін до Закону України «Про судовий збір», які набрали чинності 01.09.2015, виключили громадські організації та органи влади, які звертаються у випадках, передбачених законодавством, із заявами до суду щодо захисту прав та інтересів інших осіб, а також споживачів – за позовами, що пов'язані з порушенням їхніх прав. Виключення з переліку пільговиків зазначених органів влади призведе з часом до того, що ці органи влади (наприклад, прокуратура) перестануть за власним бажанням звертатися до суду із заявами про захист прав та інтересів фізичних осіб, юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців, оскільки або в них не буде грошей на сплату судового збору, так як не передбачено судовий збір у витратах у їх кошторисах (хоча, відповідно до ст. 129 КУ [13], відсутність у фінансуванні органів влади коштів, призначених для сплати судового збору, не може вважатися підставою для звільнення від такої сплати), або якщо й буде передбачено судовий збір у витратах і будуть кошти на сплату судового збору, то вони просто не будуть мати бажання їх витратити.

4. Законом України «Про судовий збір» не передбачено момент (час) сплати судового збору під час подання адміністративного позову/скарги, що створює формування судами різної судової практики щодо сплати збору під час звернення до суду.

5. Частиною 1 ст. 88 КАС України передбачено, що суд, ураховуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою зменшити розмір належних до оплати судових витрат, чи звільнити від їх оплати повністю або частково, чи відстрочити або розстрочити сплату судових витрат на визначений строк [2], а так як до судових витрат, відповідно ст. 87 КАС України, включаться судовий збір, то ця норма також стосується судового збору. Зазначене положення щодо судового збору також передбачено Законом України «Про судовий збір» (ст. 8). Однак у цих положеннях є певні суперечності й недоліки, а саме:

а) приймати таке рішення – це тільки право суду (судді), а не його обов'язок, тобто суд може прийняти таке рішення (задовольнити клопотання платника збору), а може й не прийняти (відмовити в задоволенні клопотання);

б) порядку визначення та підтвердження майнового стану особи, який дасть змогу звільнити/розстрочити/відстрочити сплату нею судового збору, в законодавстві не передбачено, тобто суддя на власний розсуд вирішує, чи є підстави у зв'язку з матеріальним становищем особи для звільнення/

розстрочення/відстрочення сплати збору. У Довідці про результати вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами Закону України «Про судовий збір» зазначено обґрунтування заявником обставин, які свідчать про неможливість або утруднення в здійсненні оплати судового збору в установлених законом розмірах і в строки [3, с. 26 довідки] (процедура обґрунтування та порядок надання доказів законодавством не передбачений). У цьому випадку може скластися ситуація, коли суди будуть приймати рішення про звільнення/розстрочення/відстрочення сплати збору в більшості випадках на користь органу влади, а на користь фізичних осіб, юридичних осіб приймати рішення не будуть;

в) зазначені положення суперечать іншим положення чинного законодавства, оскільки ч. 2 ст. 87 КАС України закріплює, що розмір судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати встановлюються законом [2]. Тобто із цієї норми випливає таке: лише законодавець уповноважений на встановлення нових підстав для повернення судового збору, робити з них винятки тощо, а не суд. Отже, у випадку прийняття судом рішення про звільнення/розстрочення/відстрочення сплати судового збору особою суд буде виходити за межі своїх повноважень;

6. Частина 1 ст. 94 КАС України закріплює, що, якщо судові рішення ухвалені на користь сторони, яка не є суб'єктом владних повноважень, суд присуджує всі здійснені нею документально підтверджені судові витрати за рахунок бюджетних асигнувань суб'єкта владних повноважень, що виступав стороною у справі або якщо стороною у справі виступала його посадова чи службова особа [2]. Виходячи із цієї норми, можемо констатувати, що в цьому випадку судовий збір має повертатися через виконавчу службу, відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» [14], яка фактично має повертати його за рахунок бюджетних асигнувань суб'єкта владних повноважень за безпосередньої участі в поверненні Державної казначейської служби України, однак процедура повернення судового збору цим Законом і цією службою не передбачена. При цьому в законодавстві визначено, що судовий збір повертається у випадках, передбачених законом, через Державну казначейську службу України. Тобто зазначене вказує на колізію нормативно-правових положень щодо повернення судового збору і створює плутанину в порядку повернення та проблеми в поверненні судового збору в зазначеному випадку.

7. У законодавстві відсутнє чітке розмежування, які позови належать до позовів майнового характеру, а які – до позовів немайнового характеру, що негативно впливає на неоднозначне трактування судами того, які позови є майновими, а які – немайновими, як результат – на визначення розміру судового збору та його розмір. Варто значити, що, відповідно до Листа Вищого адміністративного суду України «Щодо адміністративних позовів майнового характеру», адміністративними позовами майнового характеру є вимоги щодо протиправності рішень про визначення грошових зобов'язань платників податків, про зменшення суми бюджетного відшкодування з податку на додану вартість, про стягнення адміністративно-господарських та інших штрафних санкцій тощо. Отже, звернені до суду вимоги про скасування рішення відповідача – суб'єкта владних повноважень, безпосереднім наслідком яких є зміна складу майна позивача, є майновими [15]. Тобто, виходячи із зазначеного, можна

сказати, що оскарження постанови про притягнення до адміністративної відповідальності судді можуть зараховувати до позову майнового характеру, однак, ураховуючи загальні ознаки позовів майнового та немайнового характеру, оскарження такої постанови має належати до позову немайнового характеру.

Висновки. Отже, з огляду на зазначене вище варто відмітити, що судовому збору за подання адміністративного позову/скарги в Україні характерна достатня кількість недоліків, які потребують вирішення, а його розмір, порядок повернення мають відповідати доступності правосуддя. Уважаємо, що можливими шляхами вирішення зазначених недоліків і вдосконалення судового збору загалом, щоб його основною метою було не тільки фінансування судової влади, а й забезпечення доступності до неї, є такі необхідні зміни до законодавства, яке регулює судовий збір:

1. Унести такі зміни до Закону України «Про судовий збір»:

1) у ч. 1 ст. 2 чітко визначити платників збору, закріпивши в ній, тобто додавши до неї, що одним із платником судового збору є орган влади, крім випадків, передбачених законом. Необхідно закріпити зазначене положення й в інших нормах Закону;

2) у ст. 4 а) привести у відповідність розмір судового збору за подання адміністративного позову/скарги (апеляційної, касаційної) до соціально-економічного становища й рівня достатку населення України шляхом зменшення його розміру для фізичних осіб і фізичних осіб-підприємців, забезпечивши при цьому доступність правосуддя; не прив'язувати розмір збору до мінімальної заробітної плати (адже нині діє така система: чим більша мінімальна заробітна плата, тим більший розмір збору), визначити й установити фіксовану суму судового збору, яка не буде змінюватися та буде залежати від неоподаткованого мінімуму доходів громадян, як було раніше відповідно до Декрету Кабінету Міністрів України «Про державне мито». Наприклад, для фізичних осіб розмір судового збору за подання адміністративного позову немайнового характеру можна встановити на рівні 10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (170 грн); б) визначити та закріпити верхню межу за подання адміністративного позову майнового характеру для суб'єктів владних повноважень і юридичних осіб; в) закріпити, що фізичні особи-підприємці під час визначення розміру судового збору належать до фізичних осіб у разі подання адміністративного позову як майнового характеру, так і немайнового характеру;

3) у ст. 5 включити до переліку пільговиків (ті особи, які звільняються від сплати) на сплату судового збору а) громадські організації й органи влади, які звертаються у випадках, передбачених законодавством, із заявами до суду щодо захисту прав та інтересів інших осіб, а також споживачів – за позовами, що пов'язані з порушенням їхніх прав; б) осіб, які подають адміністративний позов (скаргу) на оскарження протоколу або постанови у справі про адміністративне правопорушення;

4) у ст. 6 а) передбачити й закріпити конкретний час (момент) сплати судового збору під час подання адміністративного позову/скарги; б) виключити із закону положення, відповідно до яких особа має сплачувати подвійний розмір судового збору чи сплачувати його двічі, закріпити, що за подання позовної заяви, яка має одночасно майновий і немайновий характер,

судовий збір має сплачуватися за ставками, встановленими для позовних заяв майнового характеру; за подання позовної заяви, у якій об'єднано дві й більше вимог немайнового характеру, судовий збір сплачується за одну вимогу немайнового характеру; за повторно подані позови, що раніше були залишені без розгляду, судовий збір не сплачується, якщо збір було сплачено під час подання заяви вперше, тощо;

5) у ст. 7 (умови повернення збору) додати до її ч. 1 п. 6 такого змісту: «... ухвалення судового рішення на користь сторони (позивача), яка не є суб'єктом владних повноважень».

2. Унести зміни до ч. 4 ст. 288 КУпАП, виклавши її в новій редакції, а саме: «Особа, яка оскаржує протокол, постанову у справі про адміністративне правопорушення, звільняється від сплати судового збору відповідно до Закону України «Про судовий збір».

3. Унести зміни до Закону України «Про судовий збір» (ст. 8) і КАС України (ч. 1 ст. 8), а саме: у положеннях стосовно того, що суд, урахувуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою зменшити розмір належного до оплати судового збору, чи звільнити від його оплати повністю або частково, чи відстрочити або розстрочити сплату судового збору на визначений строк, закріпити, що це не право, а обов'язок суду, тобто суд, урахувуючи майновий стан сторони, зобов'язаний своєю ухвалою зменшити розмір належного до оплати судового збору, дослідивши матеріальний стан особи й/або докази, які вона подала до суду в порядку, визначеному законом і належним чином, і які підтверджують її майновий стан як такий, що дає змогу отримати звільнення/відстрочення/розстрочення сплати судового збору. При цьому необхідно додати до КАС України таке: а) норму, яка визначатиме конкретний строк, на який суддя зобов'язаний буде надати відстрочення/розстрочення сплати судового збору; б) перелік фактів, які підтверджують такий майновий стан особи, який надає їй право на звільнення/відстрочення/розстрочення сплати судового збору, перелік доказів про підтвердження такого майнового стану та порядок надання таких доказів.

4. Унести зміни до КАС України:

1) виключити з КАС України, усуваючи при цьому суперечність норм Кодексу, ч. 2 ст. 87 (розмір судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати встановлюються законом);

2) ч. 1 ст. 94 КАС України доповнити та викласти в такій редакції: «Якщо судове рішення ухвалене на користь сторони, яка не є суб'єктом владних повноважень, то суд присуджує всі здійснені нею документально підтвержені судові витрати за рахунок бюджетних асигнувань суб'єкта владних повноважень, що виступав стороною у справі або якщо стороною у справі виступала його посадова чи службова особа, які здійснюються через Державну казначейську службу України в порядку, визначеному Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку виконання рі-

шень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або боржників» [16];

3) доповнити КАС України, визначивши й закріпивши в ньому критерії розмежування позовів майнового характеру та позовів немайнового характеру і їх перелік.

Отже, правові основи відносин зі сплати судового збору за подання адміністративного позову/скарги й судовий збір не є досконалими, потребують удосконалення, щоб судочинство було справедливим і відповідало реаліям сьогодення.

Література:

1. Про судовий збір : Закон України від 08.07.2011 № 3674-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Про судову практику застосування адміністративними судами окремих положень Закону України від 8 липня 2011 року № 3674-VI «Про судовий збір» у редакції Закону України від 22 травня 2015 року № 484-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 05.02.2016 № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
4. Сакара Н.Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Н.Ю. Сакара ; НЮА України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006.
5. Про державне мито : Декрет Кабінету Міністрів України від 21.01.1993 № 7-93 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору : Закон України від 22.05.2015 № 484-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
7. Про Державний бюджет України на 2011 рік : Закон України від 23.12.2010 № 2857-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
8. Про Державний бюджет України на 2012 рік : Закон України від 22.12.2011 № 4282-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
9. Про Державний бюджет України на 2013 рік : Закон України від 06.12.2012 № 5515-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
10. Про Державний бюджет України на 2015 рік : Закон України від 28.12.2014 № 80-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
11. Про Державний бюджет України на 2016 рік : Закон України від 25.12.2015 № 928-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
13. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
14. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 № 606-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
15. Щодо адміністративних позовів майнового характеру : Лист Вищого адміністративного суду від 18.01.2012 № 165/11/13-12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
16. Про затвердження Порядку виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або боржників : Постанова Кабінету Міністрів України від 03.08.2011 № 845 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.

Березовская С. В. Недостатки судебного сбора за подачу административного иска или жалобы и пути их устранения

Аннотация. Статья посвящена исследованию судебного сбора за подачу административного иска/жалобы через определение его недостатков, существующих в настоящее время. Предложены возможные пути решения определенных недостатков.

Ключевые слова: судебный сбор, административный иск, жалоба, недостатки, пути устранения.

Berezovskaya S. Shortcomings court fee for filing administrative claim or complaint and ways of them eliminate

Summary. The present article is dedicated investigation of court fee for filing administrative claim/complaint the definition of its, currently existing, shortcomings. The article proposed possible ways of eliminate to determined shortcomings.

Key words: court fees, administrative claim, complaint, shortcomings, ways of eliminate.

*Бригінець О. О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри фінансового права
Навчально-наукового інституту права
Університету державної фіскальної служби України*

МІСЦЕ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ В ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ ФІНАНСОВОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Анотація. У статті визначено місце та роль Державної фіскальної служби України в процесі реалізації фінансової безпеки держави. Проведено порівняльно-правовий аналіз законодавства України з питань державної податкової й митної справи. Обґрунтовано, що чітка розмежованість повноважень, належне нормативно-правове регулювання діяльності Державної фіскальної служби України є вкрай необхідними та важливими, адже це саме той центральний орган виконавчої влади, від якого прямо залежить повнота й цілісність державного бюджету.

Ключові слова: фінансова безпека, Державна фіскальна служба, податки, забезпечення фінансової безпеки держави.

Постановка проблеми. Економічний розвиток України сягнув межі руйнування, тому для уряду держави головним і найважливішим завданням є неухильне виконання дохідної частини бюджету, а також отримання додаткових надходжень до нього, що в майбутньому слугуватиме найбільш ефективному використанню ресурсів. Це дасть можливість покращити й підвищити рівень захищеності фінансових інтересів держави на всіх рівнях фінансових відносин, у тому числі здатність фінансової системи забезпечити ефективне функціонування економічної системи і стале економічне зростання.

Потрібно відзначити, що у вітчизняній науковій літературі досить багато наукових публікацій, які присвячені правовому забезпеченню діяльності Державної фіскальної служби України (далі – ДФС України). Детально цю тему досліджували такі визначні вчені, як В.Т. Білоус, С.М. Попова, О.Г. Рябчук, О.П. Федотов.

У публікаціях вищезгаданих науковців описано переважно статус і особливості функціонування ДФС України, але практично не розглядається діяльність ДФС України в процесі реалізації фінансової безпеки держави.

Метою статті є визначення місця та ролі ДФС України в процесі реалізації фінансової безпеки держави і проведення порівняльно-правового аналізу законодавства України з питань державної податкової й митної справи дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Високий ступінь захищеності фінансових інтересів держави, гарантування її стабільного та максимально ефективного функціонування як системи, а також високий потенціал розвитку в майбутньому є головною метою фінансової безпеки держави. Категорія фінансової безпеки є досить новою як для науки, так і для практики, яка ще на шляху вивчення й дослідження науковцями. В Україні, а також у зарубіжних країнах питання безпеки держави розглядалися переважно з погляду національної або економічної безпеки, але сьогодні ми говоримо про право на існування такої категорії, як фінансова безпека, яка містить у собі безліч аспек-

тів. Уважаємо, що фінансова безпека – це захищеність інтересів держави на всіх рівнях фінансових відносин, тобто належний рівень незалежності, стабільності й стійкості фінансової системи країни в умовах впливу на неї зовнішніх і внутрішніх дестабілізуючих факторів.

Як відомо, в Україні продовжуються системні зміни, що супроводжуються модернізацією моделі державного управління, іншими словами, проводиться адміністративна реформа, що, як передбачається вже стільки років, зробить владу доступною, прозорою та ефективною. Так, одним із векторів стратегічних змін у державному механізмі є підвищення рівня ефективності державного управління шляхом реформування державної служби й виконавчої влади. Важливим кроком на шляху модернізації моделі державного функціонування та управління стало створення ДФС України. Забезпечення надходжень податків і зборів до бюджетів усіх рівнів і державних цільових фондів є основним напрямом діяльності ДФС України.

Оскільки ДФС України виступає як центральний орган виконавчої влади, який здійснює реалізацію державної економічної політики, а також діє на засадах консолідації функцій збору податків і соціальних платежів, варто погодитись, що ДФС України є основним інструментом у забезпеченні фінансової безпеки держави, а крім того, направляючим елементом наповнення державного бюджету України.

З утворенням ДФС України на державному рівні виникла гостра необхідність розроблення нових нормативно-правових актів і внесення суттєвих змін до законів України у сфері фіскальної й митної політики. Виникло також коло питань, що потребують нагального теоретичного та практичного вирішення. Це явище продовжило безперервний процес реформ і змін у нашій країні для покращення, а також стабілізації фінансової захищеності України.

Розвиток української державності призвів до нових потреб суспільства у сфері вдосконалення державного апарату. Однією з таких нових потреб стало покращення й налагодження взаємовідносин між державою і платниками податків, зборів та інших соціальних платежів, що й стало передумовою виникнення ідеї про створення єдиного органу доходів і зборів, подібного до тих фіскальних органів, які успішно функціонують у багатьох розвинених європейських країнах.

Результат утілення такої ідеї в життя – реорганізація Державної податкової служби України й Державної митної служби України, створення на засадах об'єднання цих двох служб Міністерства доходів і зборів України. Через деякий час Міністерство доходів і зборів України реорганізували, унаслідок чого було створено ДФС України. На цей проєвропейський орган українська держава покладає великі сподівання, адже його створення – це не тільки новий напрям у поліпшенні регулювання українського державного механізму та взаємовідносин

«держава-суспільство», а й один із важливих кроків нашої держави на шляху до європейської інтеграції.

У наукових працях доречно зазначила С.М. Попова, що побудова громадянського й демократичного суспільства в нашій країні нерозривно пов'язана з підвищенням ефективності діяльності органів державної влади, зокрема державної податкової та митної служби, оскільки від роботи податківців і митників багато в чому залежать умови ведення бізнесу в державі та фінансово-бюджетне забезпечення функціонування всього державного апарату [1].

Так, утворення ДФС України відбулося з прийняттям Постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення Державної фіскальної служби» [2]. Згаданою Постановою в результаті реорганізації Міністерства доходів і зборів шляхом перетворення, яке було створене раніше методом трансформації податкових і митних органів України, ДФС України було утворено як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується й координується Кабінетом Міністрів України.

Висвітлюючи основні аспекти діяльності ДФС України, вважаємо, що передусім варто звернутися до з'ясування функціональної сутності самостійної категорії «служба» як центрального органу виконавчої влади. Так, відповідно до статті 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [3], систему центральних органів виконавчої влади становлять міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади. Міністерства забезпечують формування й реалізують державну політику в одній чи декількох сферах, інші центральні органи виконавчої влади виконують окремі функції з реалізації державної політики.

Згідно зі статтею 16 Закону [3], центральні органи виконавчої влади утворюються для виконання окремих функцій із реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції. Діяльність центральних органів виконавчої влади спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через відповідних міністрів згідно з чинним законодавством.

Варто звернути увагу на статтю 17 вищезгаданого Закону [3], де вказується, що основними завданнями центральних органів виконавчої влади є такі: надання адміністративних послуг; здійснення державного нагляду (контролю); управління об'єктами державної власності; внесення пропозицій щодо забезпечення формування державної політики на розгляд міністрів, які спрямовують і координують їх діяльність; здійснення інших завдань, визначених законами України. При цьому центральні органи виконавчої влади можуть здійснювати одне або декілька з вищеперелічених завдань. Варто враховувати й ту обставину, що якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади становлять функції з надання адміністративних послуг фізичним і юридичним особам, то центральний орган виконавчої влади утворюється як служба.

На підставі вищевикладеного матеріалу можна сформулювати узагальнене поняття служби, а також визначити її як центральний орган виконавчої влади, який утворюється з метою реалізації державної політики у відповідній сфері, більшість функцій якого становлять функції з надання адміністративних послуг фізичним і юридичним особам, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через відповідного міністра. Отже, визначення ДФС України, яке, зокрема, подано в положенні про цей орган, повністю узгоджується і співвідноситься з наведеним розумінням самої категорії служби як центрального органу виконавчої влади.

Так, Постановою Кабінету Міністрів України «Про Державну фіскальну службу України» № 236 затверджено Поло-

ження про Державну фіскальну службу України [4], відповідно до якого, як зазначалося, ДФС України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується й координується Кабінетом Міністрів України і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (далі – єдиний внесок), державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.

Проте якщо звернутися до положень пунктів 41.1, 41.2, 41.4 статті 41 Податкового кодексу України [5], то можна побачити, що новостворений єдиний фіскальний орган разом із територіальними підрозділами визначається контролюючими органами, якими є органи доходів і зборів, зокрема центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування єдиної державної податкової, державної митної політики в частині адміністрування податків і зборів, митних платежів і реалізує державну податкову, державну митну політику, забезпечує формування та реалізацію державної політики з адміністрування єдиного внеску, забезпечує формування й реалізацію державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску. Органами стягнення є виключно контролюючі органи, уповноважені здійснювати заходи щодо забезпечення погашення податкового боргу й недоїмки зі сплати єдиного внеску в межах повноважень, а також державні виконавці в межах своїх повноважень.

Як убачається з пункту 34-1 частини 1 статті 4 Митного кодексу України [6], органи доходів і зборів – це центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову й митну політику, митниці та митні пости. Згідно з пунктом 3-1 частини 1 статті 1 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [7], органи доходів і зборів – центральний орган виконавчої влади, що формує податкову й митну політику (в частині адміністрування податків і зборів, митних платежів, єдиного внеску) та забезпечує її реалізацію (центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування й реалізує державну податкову та митну політику), і його територіальні органи.

Отже, як можна помітити, має місце права колізія, зокрема суперечність і невідповідність положень вищевказаних нормативних правових актів між собою. Так, у Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» [3] йдеться, що служба як центральний орган виконавчої влади виконує функції з реалізації державної політики і при цьому може лише вносити відповідні пропозиції стосовно забезпечення формування державної політики. Такому формулюванню відповідає й визначення поняття ДФС України, яке закріплене в положенні про нього. Однак ДФС України та її територіальні органи як контролюючі органи доходів і зборів та органи стягнення в розумінні Податкового кодексу України, Митного кодексу України та Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» здійснюють забезпечення формування й реалізують державну податкову, державну митну політику та політику у сфері адміністрування податків, зборів та інших соціальних платежів.

Крім того, варто зазначити, що пункт 1.1 статті 1 Податкового кодексу України [5], визначаючи державну податкову

справу, також указує саме на забезпечення формування контролюючими органами державної податкової політики. Зрозуміло, що це не єдине застосування такого формування в окреслених та інших національних законодавчих актах.

Така розбіжність зумовлена проведенням адміністративної реформи у 2012–2013 роках, у результаті якої спочатку було створено Міністерство доходів і зборів України, яке як головний центральний орган виконавчої влади, відповідно до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [3], здійснює забезпечення формування державної політики та її реалізацію. З часом ДФС України, яка реорганізувалася шляхом перетворення з Міністерства доходів і зборів України, як центральний орган виконавчої влади має дещо вужчий обсяг компетенції, ніж Міністерство доходів і зборів України, а тому здійснює реалізацію державної політики й лише вносить пропозиції щодо забезпечення її формування, а не повністю забезпечує формування цієї державної політики. У свою чергу, під час перетворення Міністерства доходів і зборів у ДФС України право формування податкової й митної політики було передано Міністерству фінансів України, що, на нашу думку, є доцільним, адже тоді останнє зможе впливати та контролювати мобілізацію фінансових ресурсів держави.

У зв'язку з цим логічним є приведення норм Податкового кодексу України, Митного кодексу України, Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [7] та інших законодавчих актів України у відповідність до останніх перетворень, що відбулися в структурі державного апарату через проведення адміністративної реформи 2014 року, з метою гармонізації їх застосування на практиці, замінивши формулювання «забезпечення формування державної політики» на «внесення пропозицій щодо забезпечення формування державної політики».

Ураховуючи проведений нами порівняльно-правовий аналіз законодавства України з питань державної податкової та митної справи, можна констатувати, що ДФС України як центральний орган виконавчої влади з питань реалізації державної податкової та митної політики, а також державної політики у сфері адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування є, у свою чергу, й органом доходів і зборів, й органом стягнення, і контролюючим органом. Влучною із цього приводу є думка О.П. Федотова [8], що такий факт на перший погляд може створити уявлення про деяку законодавчу плутанину, оскільки державна податкова та митна справа хоча й об'єднанні єдиною державною фіскальною природою, однак цілі, завдання, організація функціонування митниць і податкових інспекцій суттєво різняться. Проте, ми вважаємо, такі позначення єдиного державного фіскального органу є наслідком законодавчо закріплених напрямів діяльності такого органу, свідчать про його розгалуженість і багатогранність, а тому є допустимими й досить логічними та обґрунтованими. Чітка розмежованість повноважень, належне нормативно-правове регулювання діяльності ДФС України є вкрай необхідним і важливим, адже це саме той центральний орган виконавчої влади, від якого прямо залежить повнота й цілісність державного бюджету. Саме тому приведення норм чинного законодавства у відповідність до останніх змін дасть можливість гарантувати чітку роботу фіскальної служби, що, у свою чергу, стане поштовхом до збільшення надходжень до державного бюджету й належного функціонування служби.

Свою наукову позицію із цього питання висловлює В.Т. Білоус, яка справедливо зазначає, що наявна система право-

охоронних органів, які ведуть боротьбу з економічною злочинністю, ще не відповідає як суспільно-політичним, так і соціально-економічним реаліям. Взаємодія між ними майже відсутня. Припинилося функціонування багаторівневих структур вертикальних і горизонтальних зв'язків. Негативної трансформації зазнали контрольно-координаційні структури, які аналізували криміногенну обстановку в економіці та розробляли стратегію протидії злочинності. Усе це доцільно компенсувати новими підходами в управлінні, розробленням необхідної нормативно-правової бази [9].

Крім того, зауважимо, що поряд із фіскальною спрямованістю діяльності ДФС України не менш суттєвими, як ми вважаємо, є її обслуговувальна, контролююча і правоохоронна спрямованість. Так, обслуговувальна спрямованість діяльності об'єднаного фіскального органу полягає переважно у створенні сприятливих умов для сплати податків, зборів та інших соціальних платежів їхніми платниками і дотримання ними законодавства в податковій, митній сфері та сфері адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове соціальне страхування шляхом надання їм якісних послуг у перелічених сферах. У свою чергу, контролююча та правоохоронна спрямованість діяльності ДФС України, безумовно, тісно пов'язані між собою й виявляються в контролі за дотриманням населенням держави норм законодавства в податковій, митній сфері та у сфері адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове соціальне страхування, а також, відповідно, у запобіганні, виявленні та усуненні порушень норм законодавства ним у згаданих сферах шляхом учинення законодавчо визначених дій.

Висновки. Із вищеокресленого випливає відповідний висновок про характер спрямованості діяльності ДФС України, що має чотири складові, серед яких фіскальна, обслуговувальна, контролююча та правоохоронна.

Отже, варто підкреслити, що в українських реаліях злиття податкової та митної служб в одне відомство, на яке покладене ще й адміністрування єдиного соціального внеску, створює дуже впливовий урядовий орган із широкими можливостями та повноваженнями у сфері податків і митного контролю з обслуговувальною і правоохоронною функціями, а також функцією валютного контролю.

Реальним є твердження, що податки – найбільш важливий і впливовий інструмент регулювання економічних відносин та інтересів держави. Вони відіграють значну роль у формуванні дохідної частини бюджету. Постійне надходження до бюджетів податків і зборів є важливим регулятором належного існування й функціонування держави, запорукою успішного соціального, економічного розвитку та добробуту, розвитку місцевого самоврядування громадян.

Література:

1. Попова С.М. Адміністративно-правовий статус органів державного фінансового контролю в умовах реформування міжбюджетних відносин / С.М. Попова, І.В. Касенко // Наше право. – 2015. – № 2. – С. 35–41.
2. Про утворення Державної фіскальної служби : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 № 160 (з наступними змінами) // Офіційний вісник України. – 2014. – № 46. – С. 15.
3. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI (з наступними змінами) // ВВР України. – 2012. – № 26. – Ст. 273.
4. Положення про Державну фіскальну службу України : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 № 236 (з наступними змінами) // Урядовий кур'єр. – 08.07.2014. – № 120. – С. 12–13.
5. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI // ВВР України. – 2011. – № № 13, 13–14, 15–16, 17. – С. 556.

6. Митний кодекс України від 13.03.2012 № 4495-VI (з наступними змінами) // ВВР України. – 2012. – № № 44–45, 46–47, 48. – С. 1858.
7. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 08.07.2010 № 2464-VI (з наступними змінами) // ВВР України. – 2011. – № № 2, 2–3. – С. 34.
8. Федотов О.П. Адміністративно-правова організація митних органів в органи доходів і зборів / О.П. Федотов // Митна справа. – 2013. – № 5 (89). – С. 60–67.
9. Білоус В.Т. Координація управління правоохоронними органами України по боротьбі з економічною злочинністю (адміністративно-правовий аспект) : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.Т. Білоус. – Х., 2004. – 443 с.

Бригинец А. А. Место Государственной фискальной службы Украины в процессе реализации финансовой безопасности государства

Аннотация. В статье определены место и роль Государственной фискальной службы Украины в процессе реализации финансовой безопасности государства. Проведен сравнительно-правовой анализ законодательства Украины по вопросам государственного налогового и таможенного дела. Обосновано, что четкая разобченность полномочий, надле-

жащее нормативно-правовое регулирование деятельности Государственной фискальной службы Украины являются крайне необходимыми и важными, ведь это именно тот центральный орган исполнительной власти, от которого прямо зависит полнота и целостность государственного бюджета.

Ключевые слова: финансовая безопасность, Государственная фискальная служба, налоги, обеспечение финансовой безопасности государства.

Bryginets O. Place of State Fiscal Service of Ukraine in the Process of Realization of Financial Security of the State

Summary. This article determines the place and role of the State Fiscal Service of Ukraine in the process of implementation of financial security of the state. Comparative legal analysis of the legislation of Ukraine was conducted on issues regarding state taxation and customs. It is proved that a clear partition of powers suitable for legal regulation of the activity of SFS of Ukraine is essential and important, because it is the central executive body, which influences the completeness and integrity of the state budget.

Key words: financial security, State Fiscal Service, taxes, provision of financial security of the state.

Губанов О. О.,
кандидат юридичних наук,
провідний юрист програми з вивчення проблем адаптації
законодавства України до законодавства ЄС
юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Анотація. Автор розглядає питання про необхідність існування дисциплінарної відповідальності публічних службовців за корупційні правопорушення. Досліджений інститут дисциплінарної відповідальності публічних службовців, визначена відповідність діючої системи юридичної відповідальності за корупційні правопорушення заходам, які спрямовані на запобігання корупції. Зроблений висновок про те, що, по-перше, наразі не встановлено дисциплінарну відповідальність публічних службовців за корупційні правопорушення, зважаючи на вимоги Конституції України, і, по-друге, встановлення такої відповідальності є юридично необґрунтованим.

Ключові слова: дисциплінарна відповідальність, корупція, публічні службовці, корупційні правопорушення.

У зв'язку із започаткуванням комплексної реформи публічної служби в Україні шляхом прийняття Закону України «Про державну службу» № 889-VIII від 10 грудня 2015 р. (далі – Закон № 889), а також прийняття Верховною Радою України у другому читанні проекту Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» № 2489, актуальним постає питання щодо юридичного аналізу статусу державного службовця, визначення змін в ньому і висловлення пропозицій щодо покращення його правового регулювання.

Оскільки статус державного службовця формують його права, обов'язки і відповідальність, визначення юридичної обґрунтованості проведених заходів, а також спрямування реформування в напрямку утвердження прав людини і забезпечення ефективності державної служби вимагає ґрунтовного з'ясування кожного із елементів статусу державного службовця.

Водночас, слід звернути увагу на те, що метою прийняття нового законодавства про публічну службу, відповідно до заяв як членів парламенту, так і представників виконавчої влади, було перш за все подолання корупції. Таке подолання можливе двома основними шляхами: створення умов, в яких корупція не може існувати і притягнення до відповідальності за корупційні правопорушення.

При цьому науковці, зокрема В.Б. Авер'янов, В.М. Гащук, Л.В. Коваль, О.Г. Кальман, Є.О. Неосвіт тощо, приділили достатню увагу дослідженню адміністративної та кримінальної відповідальності публічних службовців за корупційні правопорушення.

Крім того, щодо адміністративної та кримінальної відповідальності сформована чітка судова практика, зокрема:

– Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами справ про корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані з корупцією»;

– Постанови Верховного Суду України у справах № 5-19кц12, 5-72кц15 (16), 5-124кц15 тощо;

– значна кількість узагальнень судової практики щодо адміністративних корупційних правопорушень на рівні судів першої та апеляційної інстанції.

Разом із тим, в судовій практиці відсутня не тільки єдина, але і в багатьох випадках відсутня взагалі позиція щодо дисциплінарної відповідальності публічних службовців за корупційні правопорушення.

Отже, оскільки питання дисциплінарної відповідальності публічних службовців є складовою частиною загального уявлення про їх правовий статус, а метою реформи публічної служби є, перш за все, подолання корупції, вирішення питання щодо дисциплінарної відповідальності публічної службовців за корупційні правопорушення є важливим для вираженого продовження реформ у цій сфері. Крім того, через відсутність єдиної судової практики із зазначеного питання, таке дослідження має проводитись радше на науковому, а не на практичному рівні.

Зазначене питання лише частково досліджувалось українськими вченими, серед яких О.З. Захарчук, В.К. Колпаковим, Т.О. Коломоєць, В.Л. Костюком, М.І. Мельниковим, Є.В. Невмержицькою та іншими.

Таким чином, наразі відсутнє системне дослідження дисциплінарної відповідальності державного службовця за корупційні правопорушення.

Водночас, перш ніж перейти до дослідження ознак такої відповідальності і її реального застосування слід визначити із наявністю правових підстав для застосування інституту дисциплінарної відповідальності публічних службовців до корупційних правопорушень, що і становить предмет цієї статті.

Для досягнення зазначеної мети слід проаналізувати:

1. Мету існування інституту дисциплінарної відповідальності публічного службовця;

2. Ступінь охоплення корупційних правопорушень нормами кримінального та адміністративно-деліктного права;

Крім того, необхідно визначитись, чи може дисциплінарна відповідальність публічних службовців виступати в ролі додаткового (субсидіарного) виду відповідальності поряд із адміністративною та кримінальною за одні і ті ж самі види правопорушень.

Розкриваючи зміст інституту дисциплінарної відповідальності публічного службовця, вважаємо за доцільне розглянути поняття дисциплінарної відповідальності і її загальні ознаки.

Так, на думку К.В. Коваленка, дисциплінарна відповідальність — це зазнання особою, винною в порушенні норм трудової дисципліни (дисциплінарний проступок), негативних наслідків із боку уповноваженого суб'єкта, що виражаються в дисциплінарних стягненнях [1].

Дисциплінарній відповідальності публічного службовця притаманні такі ознаки [2, с. 47]:

- підстава – дисциплінарний проступок;
- притягнення до дисциплінарної відповідальності можливе тільки за наявності вини;
- за скоєння дисциплінарного проступку передбачено накладення дисциплінарного стягнення у виді обмежень особистого, майнового чи організаційного характеру;
- за один дисциплінарний проступок може бути накладено лише одне дисциплінарне стягнення;
- має позасудовий характер;
- стягнення застосовує уповноважений на те орган (посадова особа) в порядку підлеглості;
- межі «дисциплінарної влади» цього органу (посадової особи) чітко встановлено правовими нормами;
- відповідальність є персоніфікованою, тобто враховуються ступінь тяжкості вчиненого проступку і заподіяна ним шкода, обставини, за яких учинено проступок, і попередня робота винної особи;
- порядок оскарження дисциплінарного стягнення – адміністративний (вищій посадовій особі) або судовий.

Аналізуючи інститут дисциплінарної відповідальності публічного службовця, слід звернути увагу на тісний взаємозв'язок ознак, притаманних дисциплінарній відповідальності, а також на мету існування цього інституту.

Так, можливість застосування заходів дисциплінарної відповідальності до державного службовця спирається на його потреби, пов'язані із державною службою. Від міри їх задоволення залежить якість його життя і через це такі потреби є «сферою його залежності від роботодавця». Я. Ейдельман виділяє примусову мотивацію, яка не стільки орієнтує суб'єкта на придбання нових благ, скільки створює загрозу втрати вже наявних, підкреслюючи, що до мотивів такого типу відносяться «страх» і «обов'язок». Примус визнається методом мотивації, що ґрунтується на загрозі заподіяння шкоди. Описуючи механізм дії примусу, Ван дер Лінден зазначає, що примус складається з дисциплінарних правил і санкцій за їх порушення і застосовується в якості покарання за недостатню або деструктивну активність [3]. Т.Г. Озерникова вказує на те, що примусом є особлива система стимулів до праці, характерними рисами якої є:

- використання негативних стимулів – санкцій (загроз погіршення становища суб'єкта);
- обмежена свобода вибору суб'єктом способів поведінки в трудовій сфері;
- механізм примусу діє на рівні первинних, вітальних потреб, задоволення яких необхідне для забезпечення існування суб'єкта.

Таким чином, дисциплінарна відповідальність має на меті, перш за все, мотивування державних службовців діяти відповідно до мети існування відповідної посади і належним чином виконувати свої обов'язки.

Вирішуючи друге із поставлених в цій статті питань, слід висловити переконання щодо того, чим саме є корупція та чи повний спектр можливих корупційних правопорушень охоплюється нормами кримінального та адміністративно-деліктного права.

Відповідно до абз. 5 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» корупція – «використання особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання

неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей» [4].

Аналізуючи зазначене визначення слід дійти висновку, що корупції властиві декілька ознак, які мають значення в рамках цього дослідження:

- а) корупція передбачає наявність в особи службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей;
- б) корупція передбачає вчинення дій або утримання від вчинення дій в приватних інтересах, які при цьому суперечать інтересам публічної служби.

При цьому відповідно до абз. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» корупційне правопорушення – «діяння, що містить ознаки корупції, вчинене особою, зазначеною у частині першій статті 3 цього Закону, за яке законом встановлено кримінальну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність» [4].

Таким чином, однією із обов'язкових ознак кримінального правопорушення є встановлення за нього кримінальної, адміністративної або дисциплінарної відповідальності.

Наразі Кримінальним кодексом України та Кодексом України про адміністративні правопорушення встановлено відповідальність за низку корупційних правопорушень:

- зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України);
- декларування недостовірної інформації (стаття 366-1 КК України);
- прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України);
- незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України);
- зловживання впливом (ст. 369-2 КК України);
- порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності (ст. 172-4 КУпАП України);
- порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків (ст. 172-5 КУпАП України);
- порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП України);
- порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів (ст. 172-7 КУпАП України);
- незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень (ст. 172-8 КУпАП України);
- невиконання заходів щодо протидії корупції (ст. 172-9 КУпАП України);
- зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем (ст. 172-13 КУпАП України);
- перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень (ст. 172-14 КУпАП України).

Водночас, жодним законом України не визначено перелік корупційних правопорушень, які тягнуть за собою дисциплінарну відповідальність.

Отже, відповідно до визначення корупційного правопорушення, наданого в абз. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції», наразі відсутня дисциплінарна відповідальність саме за корупційні правопорушення, так як саме існування такого виду правопорушень пов'язане із наявністю чи відсутністю такої відповідальності.

Водночас, оскільки відповідно до п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, виключно законами України встановлюються дисциплінарні правопорушення та відповідальність за них, слід дійти висновку, що для наявності дисциплінарної відповідальності за корупційні правопорушення має бути перш за все чітко визначено склад таких правопорушень за структурою: суб'єкт, об'єкт, суб'єктивна сторона та об'єктивна сторона.

Відповідно до пп. 1 п. 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України № 7-рп від 30 травня 2001 р. [5], діяння, які є дисциплінарними правопорушеннями, а також відповідальність за них не можуть бути предметом регулювання підзаконними нормативно-правовими актами.

Таким чином, на сьогодні, із дотриманням вимог Конституції України, законодавством не встановлено дисциплінарну відповідальність публічних службовців за корупційні правопорушення.

Разом із тим, дослідження буде неповним, якщо не визначити необхідність у встановленні дисциплінарної відповідальності за певні корупційні правопорушення на рівні законодавчого акту.

Основним законодавчим актом, який накладає певні обмеження на публічних службовців, є Закон України «Про запобігання корупції» (далі – Закон № 1700-VII).

Зазначеним законом вибудовано систему заходів протидії корупції, яка складається з трьох основних елементів:

- запобігання корупційним та пов'язаним з корупцією правопорушенням (статті 22-27 Закону № 1700-VII);
- запобігання та врегулювання конфлікту інтересів (статті 28-36 Закону № 1700-VII);
- фінансовий контроль (статті 45-521 Закону № 1700-VII).

Разом із тим, слід дійти висновку, що всі зазначені елементи системи заходів боротьби з корупцією знайшли своє відображення у вигляді встановленої кримінальної або адміністративної відповідальності:

- а) обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища (ст.22 Закону) – ст.364 та 369-2 КК України;
- б) обмеження щодо одержання подарунків – ст.172-5 КУпАП України;
- в) обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності – ст.172-4 КУпАП України;
- г) обмеження після припинення діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави – ст.172-8 КУпАП України;
- д) обмеження спільної роботи близьких осіб та порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів – ст. 172-7 КУпАП України;
- е) порушення вимог фінансового контролю – ст. 172-6 КУпАП України та ст.368-2 КК України.

Таким чином, система відповідальності, сформована в чинному адміністративно-деліктному та кримінальному законодавстві України повністю відповідає системі обмежень, спрямованих на боротьбу із корупцією, які встановлені Законом, а отже необхідність у додатковому встановленні дисциплінарної відповідальності як окремого виду юридичної відповідальності публічних службовців за корупційні правопорушення відсутня.

Разом із тим, для повного висвітлення зазначеної позиції слід також прокоментувати питання щодо можливості застосу-

вання дисциплінарної відповідальності в якості субсидіарного (додаткового) виду юридичної відповідальності за корупційні правопорушення.

Встановлення субсидіарної дисциплінарної відповідальності за корупційне правопорушення не є необхідним в силу приписів п. 1 ч. 1 ст. 83 та п. 3, 4, 5 ч. 1 ст. 84 Закону № 889.

Зазначені положення встановлюють підстави для припинення публічної служби у випадку вчинення особою корупційного правопорушення або наявності відносин прямої підпорядкованості близьких осіб.

Таким чином, у випадку настання основної – кримінальної чи адміністративної відповідальності, публічного службовця за корупційне правопорушення, публічна служба підлягає припиненню.

В такому випадку найсуворіша дисциплінарно-правовий наслідок – звільнення з публічної служби, настає автоматично, а тому відсутній сенс у, наприклад, попередженні про неповну службу відповідності чи догані.

Отже, проаналізувавши інститут дисциплінарної відповідальності публічних службовців, інститут відповідальності за корупційні правопорушення, а також доцільність суміщення зазначених інститутів, автори дійшли наступних висновків:

а) метою дисциплінарної відповідальності публічного службовця є заохочення до належного здійснення посадових обов'язків;

б) діючим законодавством не встановлена, у відповідності до Конституції України, дисциплінарна відповідальність публічних службовців за корупційні правопорушення;

в) встановлення дисциплінарної відповідальності публічних службовців за корупційні правопорушення є недоцільним, оскільки:

1) діюча система кримінальної та адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення у повній мірі встановлює відповідальність за недотримання публічним службовцем обмежень, встановлених Законом України «Про запобігання корупції»;

2) у випадку вчинення корупційного правопорушення публічна служба підлягає припиненню, а тому дисциплінарна відповідальність фактично не матиме жодного впливу на порушника.

Література:

1. Коваленко К.В. Загальна та спеціальна дисциплінарна відповідальність / К.В. Коваленко // Форум права. – 2008. – № 2. – С. 231–236 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2008-/08kkvsvd.pdf>.
2. Дисциплінарно-деліктне право України : навч. посіб / Т.С. Аніщенко, Ю.А. Берлач, Д.С. Бондаренко та ін. / за заг. ред. Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова. – К. : Ін Юре, 2016. – 464 с.
3. Озерникова Т.Г. Принуждение к труду и вынужденная мотивация в современной России / Т.Г. Озерникова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ecsocman.hse.ru/text/16214927/>.
4. Про запобігання корупції : Закон України № 1700-VIII від 14 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
5. Рішення Конституційного Суду України № 7-рп/2001 від 30 травня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01>.

Губанов О. А. Дисциплинарная ответственность публичных служащих за коррупционные правонарушения

Аннотация. Автор поднимает вопрос необходимости установления ответственности публичных служащих за коррупционные правонарушения. Исследован институт дисциплинарной ответственности публичных служащих, определено соответствие действующей системы юридической ответственности за коррупционные правонарушения ограничениям, направленным на противодействие коррупции. Автор пришёл к выводу, что, во-первых, в настоящий момент не установлена дисциплинарная ответственность публичных служащих за коррупционные правонарушения в соответствии с Конституцией Украины, а во-вторых, установление такой ответственности будет юридически необоснованным.

Ключевые слова: дисциплинарная ответственность, коррупция, публичные служащие, коррупционные правонарушения.

Hubanov O. Disciplinary responsibility of public officials for corruption offenses

Summary. The author raises the issue of whether disciplinary liability of public officials should exist. Author researched the institute of the disciplinary liability of public officials and found out whether the current system of the legal liability is in line with restrictions, provided by the anti-corruption legislation. The author came to the conclusion, that, by the moment the disciplinary liability of the public officials for corruption doesn't exist and its introduction would be legally ill-founded.

Key words: disciplinary liability, corruption, public officials, offenses.

Орловська І. Г.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри теорії права та міжнародної інформації

Інституту права та суспільних відносин

Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

ДОСТУП ДО ЮРИДИЧНИХ СПЕЦІАЛЬНОСТЕЙ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ РЕФОРМИ ВИЩОЇ ОСВІТИ

Анотація. Статтю присвячено дослідженню доступу до юридичних (правничих) спеціальностей в умовах проведення реформи вищої освіти. Вибір відповідного напрямку освіти, застосування на практиці здобутих теоретичних знань є основою для підготовки майбутнього представника елітних правничих професій. Розглянуто можливість впливу навчання на якісну професійну діяльність. Звернуто увагу на основні освітні проблеми підготовки фахівців-юристів.

Ключові слова: вища юридична освіта, галузевий стандарт, концепція, правничі професії, фахівець-юрист.

Постановка проблеми. Наявність спеціальних знань і навичок – дві найважливіші риси, що відрізняють професійного юриста від людини, яка просто цікавиться законодавством.

Спеціальні знання з юриспруденції юрист одержує як під час навчання (у вишах II–IV рівнів акредитації), так і шляхом самоосвіти протягом усього життя. Як правило, одержавши спеціальність юриста, фахівець у галузі юриспруденції обирає для себе одну з багатьох юридичних професій: адвоката, слідчого, прокурора, оперативного працівника поліції чи інших правоохоронних органів, судді, нотаріуса, юрисконсульта та ін.

Проте з часом постало глобальне питання якості вищої освіти, яку отримує майбутній фахівець-юрист. Юридична професія завжди була однією з найбільш престижних в Україні й світі. Водночас кроки з реформування юридичної сфери в державі обмежуються галуззю законодавства й перебудовою юридичної практики. Ефективність реформування як у правовій сфері, так і в масштабах усього суспільства безпосередньо залежить від рівня кваліфікації юридичного корпусу держави. Сьогодні насиченість країни кваліфікованими юристами недостатня, а отже, в цих умовах вища юридична освіта не може бути пасивною, а мусить істотно й динамічно впливати на навколишнє середовище, формуючи цивілізоване демократичне правове поле. У цьому полягає позитивна роль і велика просвітницька місія Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничих професій (далі – Концепція) [1], яку презентували 14 вересня 2016 року під час круглого столу «Модернізація правничої освіти в Україні» Міністр освіти і науки України, голова робочої групи з розробки концепції Лілія Гриневич і заступник Міністра юстиції України Ганна Онищенко.

Теоретичною основою дослідження стали роботи українських учених-адміністративістів із вивчення різних аспектів доступу до основних юридичних спеціальностей, а саме: В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, В.С. Балуха, Ю.П. Битяка, А.І. Берлача, В.М. Бевзенка, І.Л. Бородіна, А.М. Бірюкова, В.В. Галунька, Ю.Г. Дем'янчука, О.О. Дрозда, А.С. Ємельянова,

Р.А. Калюжного, А.Т. Комзюка, В.Т. Комзюка, Т.О. Коломосьць, В.В. Комарова, В.Й. Косенка, М.Й. Курочки, Є.Б. Кубка, П.М. Каркача, Л.В. Сенченко, Л.К. Радзівської, В.Т. Малайренка, С.О. Мосьондза, В.І. Олефіра, О.О. Онищука, Н.В. Безсмертної, С.Г. Пасечника, В.П. Петкова, С.В. Пяткова, Ю.С. Шемшученка, С.Я. Фурси, Є.І. Фурси та ін.

Новизна дослідження полягає в тому, що питання доступу до основних правничих (юридичних) спеціальностей не розглядалося в умовах майбутньої реформи юридичної освіти. Але ж особливості нашого навчання повністю відбиваються на ставленні студентів, а надалі й фахівців до юридичних (правничих) професій.

Виклад основного матеріалу дослідження. Модернізація вищої юридичної освіти, згідно з Концепцією, зумовлює розроблення принципово нових теоретичних, методологічних та організаційних засад удосконалення системи вищої юридичної освіти. Зміни в системі вищої юридичної освіти в Україні, що впливають на сферу юридичної освіти, вносяться Міністерством освіти і науки одноосібно.

Концепція вдосконалення юридичної освіти містить низку нововведень, зокрема запровадження єдиного кваліфікаційного іспиту для всіх здобувачів юридичної освіти, виділення основних правничих професій, конституційно-правові вимоги до реформування правничої освіти (розуміння фаху правника), стандарти правничої освіти, наведено вичерпний перелік додаткових видів професійної діяльності у сфері права, а також види діяльності, для яких «може бути потрібна» вища правнича освіта.

Згідно зі стандартами правничої освіти, визначено перелік фундаментальних навчальних дисциплін, до якого включено філософію й теорію права, міжнародні стандарти прав людини, право Європейського Союзу, конституційне та адміністративне право і процес, цивільне право і процес, кримінальне право і процес (п. 17 Концепції).

Згідно з п. 25 Концепції, з огляду на значення якісної підготовки правника для суспільства таку підготовку необхідно здійснювати за освітньо-професійною програмою за другим (магістерським) рівнем вищої освіти зі спеціальності «Право» на основі повної загальної середньої освіти, що означає наявність лише двох освітньо-кваліфікаційних рівнів – «бакалавр» і «магістр», а освітньо-кваліфікаційний рівень «молодший спеціаліст» узагалі відсутній.

Відповідно до означеного проекту реформи, планується навчання за освітньо-професійною програмою за другим (магістерським) рівнем вищої освіти за спеціальністю «Право», що провадиться в очній (денна, вечірня) формі. Однак не визначено форму навчання для першого рівня вищої освіти взагалі. Дозволяється запроваджувати для осіб, які вже здобули вищу освіту за іншими спеціальностями, комбіновану (очну та заоч-

ну (дистанційну)) форму навчання. Отже, ми можемо говорити про здобуття другої вищої освіти, при цьому не має значення, якою в особи була перша вища освіта.

Під час організації різних форм навчання структура, обсяг, зміст і результати освітньо-професійних програм за першим (бакалаврським) рівнем вищої освіти не повинні відрізнятися між собою, що означає повне виконання навчального плану студентів за всі чотири роки навчання, незалежно від того, коли студент розпочав навчання та на основі яких документів.

Також пропонується складання всіма випускниками вищих правничих шкіл (факультетів університетів) Єдиного державного кваліфікаційного іспиту зі спеціальності «Право», замість складання традиційних державних іспитів і/або захисту кваліфікаційних (дипломних) робіт, що має бути комплексним (інтегральним) за своїм змістом і виконувати функцію «доступу до правничої професії» (пп. 34–38 Концепції). Хоча правничі школи можуть проводити зазначені форми контролю якості правничої освіти, але результати їх складання не вплинуть на результати Єдиного державного кваліфікаційного іспиту.

Держава повинна гарантувати дотримання стандарту вищої освіти і стандарту освітньої діяльності шляхом зовнішньої перевірки якості правничої освіти. Результати зовнішньої перевірки якості правничої освіти повинні бути складовою для рейтингового оцінювання правничих шкіл. А це означає, що гірші із правничих шкіл із часом будуть занепадати і як результат зникнуть узагалі. Цікавими є також методи формування зазначеного рейтингу.

Ще однією новачкою варто вважати запропоновану процедуру ліцензування та акредитації вищих правничих навчальних закладів за участі Галузевої експертної ради Національного агентства із забезпечення якості вищої освіти (пп. 32, 33 Концепції).

Національне агентство із забезпечення якості вищої освіти є постійно діючим колегіальним органом, уповноваженим Законом України «Про вищу освіту» на реалізацію державної політики у сфері забезпечення якості вищої освіти [2]. Тобто державні чиновники бажають і надалі диктувати свої умови, що суперечить положенню пп. 6–8 Конвенції, де заявлено: «Професія правника є професійно незалежною і самоврядною»; п. 44 Концепції, в якому задекларована лише «участь правничих шкіл у процесі прийняття рішень щодо змісту правничої освіти». Це означає, що самі рішення ухвалюватимуть органи державної влади та управління?! [3].

Автори Концепції наполягають, що отримання вищої юридичної освіти створює належні передумови для значного підвищення якості освіти випускників правничих шкіл і, відповідно, значного підвищення рівня правничих послуг і рівня правосвідомості в Україні. Пропонується докорінно змінити наявну сьогодні систему допуску до професії адвоката, судді, прокурора й нотаріуса. Також варто зазначити, що не враховується право отримання правничої освіти особою, яка надалі не збирається займатись професійно правничою практикою, а бажає отримати вищу університетську освіту лише для власних цілей і потреб (підприємницької, політичної, наукової чи викладацької діяльності). А це порушує статтю 53 Конституції України: «Кожна має право на освіту» [4]. Крім того, доступність освіти як конституційна гарантія реалізації права на освіту на принципах рівності, визначених статтею 24 Конституції України, означає, що нікому не може бути відмовлено у праві на освіту й держава має створити можливості для реалізації цього права [5].

Уважаємо, що такий підхід обмежує право людини на отримання вищої правничої освіти задля саморозвитку й самореалізації в будь-якій сфері життєдіяльності, не пов'язаній безпосередньо з наданням правничих послуг.

Зовсім мало уваги (лише 42 і 43 пункти Концепції) приділено розвитку правничих наукових досліджень як однієї зі складових правової системи держави та реальному запровадженню результатів таких досліджень у практичну діяльність. За такого підходу правничі наукова діяльність у вигляді захисту дисертаційного дослідження залишатиметься лише способом для отримання надбавки до заробітної платні та отримання відповідної посади.

Варто додати, що поза увагою авторів залишилися питання підготовки університетських викладачів правознавства, організації ринку мобільності професорсько-викладацького складу університетів і студентів як у межах України, так і за її межами, самоврядності правничих шкіл, а також потрібно приділити більше уваги такому моменту, як підвищення кваліфікації.

Останнє спрямовується на оволодіння, оновлення й поглиблення працівниками спеціальних фахових, науково-методичних, педагогічних, соціально-гуманітарних, психологічних, правових, економічних та управлінських компетентностей, у тому числі вивчення вітчизняного й зарубіжного досвіду, що сприяє якісному виконанню ними своїх посадових обов'язків, розширенню їхньої компетенції тощо [6].

Такими основними моментами потішила нас Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничих професій. І на завершення варто додати, що на території України є велика кількість вищих навчальних закладів різних форм власності, в яких здійснюється підготовка фахівців-юристів. Саме через це знижується якість отриманої у вищій освіті осіб, які надалі заповнять елітні професії нашої держави. Адже навчальні заклади заради свого існування згодні «навчати» всіх бажаючих за спеціальністю «Право».

Відсутність галузевих стандартів підготовки бакалаврів права й магістрів права, неефективність організації студентських практик, несприйняття вимог болонської системи навчання, застарілі форми державної підсумкової атестації та неузгодженість нормативно-правових актів, які регламентують освітянську діяльність загалом і підготовку фахівців-юристів зокрема, тільки сприяють зниженню якості підготовки фахівців-юристів.

Отже, на основі вищевикладеного хотілося б звернути увагу на таке:

1. Наповнення навчальних планів, адже студенти переважно вивчають дисципліни, які не мають змістовного юридичного сенсу. Водночас не викладаються курси, що спрямовані на оволодіння ними практичних навичок професії юриста. Якість знань і практичних навичок випускників із вищою юридичною освітою не відповідає вимогам практики.

2. З метою реалізації стратегічного курсу України на інтеграцію до Європейського Союзу, забезпечення всебічного входження України в європейський політичний, економічний і правовий простір і створення передумов для набуття Україною членства в Європейському Союзі Указом Президента України затверджена Стратегія інтеграції України до Європейського Союзу. Основними напрямками культурно-освітньої й науково-технічної інтеграції визначено впровадження європейських норм і стандартів в освіті, науці й техніці, поширення власних культурних і науково-технічних здобутків у Європейський Союз [7].

Інтеграційний процес у відповідних напрямках полягає в упровадженні європейських норм і стандартів в освіті, науці й техніці, поширенні власних культурних і науково-технічних здобутків у Європейському Союзі. У кінцевому підсумку, такі кроки спрацюватимуть на підвищення в Україні європейської культурної ідентичності й інтеграцію до загальноєвропейського інтелектуально-освітнього та науково-технічного середовища [7].

Відповідно до означеного, необхідно максимально наблизити навчальний процес в Україні до вимог Європейського Союзу, щоб випускник-юрист наших навчальних закладів міг би працевлаштуватися у випадку необхідності чи за бажанням у країнах Європи.

3. Здобуття професійної кваліфікації за напрямом «Право» має ґрунтуватися на вільному виборі та глибокому особистому усвідомленні суспільної значущості, гуманістичної спрямованості діяльності фахівця-правника. Таке ставлення до свого професійного вибору може сформуватися в майбутнього юриста лише за умови засвоєння знань про сутність прав і свобод людини, виховання поваги до них, усвідомлення гуманістичних правових ідей, культивування загальнолюдських і національних правових цінностей, що, врешті, спрямовано на подолання правового нігілізму, вироблення розуміння та відповідального ставлення до законності й правопорядку. Тільки на основі цього ми здобудемо кваліфікованого юриста, який надалі буде представником певної правничої професії.

4. Розробити, погодити із зацікавленими державними органами, затвердити галузеві стандарти «бакалавр права» і «магістр права» і тим самим провести чітке розмежування першого та другого рівнів освіти для доступу до відповідних правничих професій

Висновки. Дослідження спрямоване на вивчення та запровадження позитивного досвіду провідних європейських держав у сфері підготовки фахівців-правників, у більшості з яких вищі навчальні заклади забезпечують надання базової юридичної освіти, а професійна спеціалізована освіта набувається в спеціалізованих вищих навчальних закладах. Тільки після цього ми зможемо зробити первинний відбір під час вступу й навчання у вищому навчальному закладі, як результат якісно підготуємо майбутніх представників правничих (юридичних) професій.

Література:

1. Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konczepcziya-vdoskonalennya-pravnichoyi-\(yuridichnoyi\)-osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoyi-osviti.html](http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konczepcziya-vdoskonalennya-pravnichoyi-(yuridichnoyi)-osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoyi-osviti.html).
2. Про утворення Національного агентства із забезпечення якості вищої освіти : Постанова Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2015 р. № 244 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 36. – С. 23. – Ст. 1070.

3. Сущенко В. Якою має бути вища правнича освіта та доступ до правничої професії? / В. Сущенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gazeta.dt.ua/EDUCATION/yakoyu-maye-buti-vischapravnichna-osvita-ta-dostup-do-pravnichoyi-profesiyi-notatki-nashpaltah-proektu-.html>.
4. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини третьої статті 53 Конституції України «держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах» (справа про доступність і безоплатність освіти) від 04 березня 2004 р. № 5-рп/2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 11. – С. 72. – Ст. 674.
6. Про затвердження Положення про підвищення кваліфікації та стажування педагогічних і науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів : Наказ Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України від 24 січня 2013 р. № 48 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 28. – С. 328. – Ст. 984.
7. Семенова А.В. Основи психології і педагогіки : [навчальний посібник] / А.В. Семенова, Р.С. Гурін, Т.Ю. Осипова. – К. : Знання, 2006. – 319 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://studentam.net.ua/content/category/24/321/86/>.

Орловская И. Г. Доступ к юридическим специальностям в условиях проведения реформы высшего образования

Аннотация. Статья посвящена исследованию доступа к юридическим специальностям в условиях проведения реформы высшего образования. Выбор соответствующего направления образования, применение на практике полученных теоретических знаний являются основой для подготовки будущего представителя элитных юридических профессий. Рассмотрена возможность влияния обучения на качественную профессиональную деятельность. Обращено внимание на основные образовательные проблемы подготовки специалистов-юристов.

Ключевые слова: высшее юридическое образование, отраслевой стандарт, концепция, юридические профессии, специалист-юрист.

Orlovska I. Access legal professions in conditions of higher education reform

Summary. The article studies access to legal specialties in terms of higher education reform. Choosing the area of education, the practical application of theoretical knowledge is the basis for the preparation of the future representative of elite legal profession. We consider the opportunity to influence education quality professional activities. Attention is paid on basic educational problems of training legal professionals.

Key words: higher legal education, industry standards, concept, legal profession, specialist-lawyer.

*Шевченко П. Ю.,**аспірант кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів*

ГЕНЕЗА МИТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОХОДЖЕННЯ ТОВАРУ

Анотація. Стаття присвячена аналізу митного законодавства в період незалежності України щодо виникнення та розвитку такого напрямку митної діяльності, як визначення країни походження товару. Акцентується увага на значному масиві міжнародних актів, якими врегульовані питання визначення країни походження товару. Міжнародні акти щодо визначення походження товару умовно поділені на дві групи: міжнародні акти України з країнами Співдружності незалежних держав та міжнародні акти України з деякими країнами Європи або групою країн.

Ключові слова: митно-тарифне регулювання, визначення походження, країна походження, сертифікат про походження, сертифікат з перевезення.

Постановка проблеми. Із набуттям Україною незалежності напрям діяльності, пов'язаний зі здійсненням зовнішньоекономічних операцій, для молоді держави став одним із пріоритетних. За чверть століття в Україні було прийнято три Митних кодексів України (далі – МК України), що свідчить про особливу увагу з боку держави саме до правовідносин, які виникають щодо переміщення товарів через митний кордон України. В кожному із кодифікованих актів тією чи іншою мірою врегульовувались питання, пов'язані із митно-тарифним регулюванням, одним із елементів якого є визначення походження. Цей інститут митного права постійно знаходиться у процесі розвитку та вдосконалення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значна кількість публікацій присвячена механізму митно-тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, окремим його елементам (мита, митної вартості, української класифікації зовнішньоекономічної діяльності). Перш за все це статті О.П. Гребельник, Н.Л. Губерської, Н.П. Злепко, В.В. Поєдинок, Д.В. Приймаченка, В.В. Прокопенка. Однак наукові дослідження у сфері визначення походження товару практично відсутні, за винятком окремих публікацій в спеціальній літературі, в яких акцентується увага лише на напрямі підтвердження країни походження (Н.В. Осадча, Б.В. Александрова).

Мета статті – проведення історичного екскурсу в митне законодавство України щодо визначення країни походження товару, який дасть змогу розглянути питання виникнення та розвитку цього напрямку митної діяльності в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Слід звернути увагу на те, що в МК України 1991 р. законодавець взагалі не згадає про визначення країни походження товару [1]. В Законі України «Про Єдиний митний тариф» від 5 лютого 1992 р. ст. 18 була присвячена визначенню походження товарів, повністю вироблених або достатньо перероблених у спеціальних економічних зонах, розташованих на території України, при ввезенні на митну територію України [2]. Як бачимо, ця норма стосувалась виключно однієї зовнішньоекономічної операції і одного напрямку переміщення товарів – визначення походжен-

ня товару виключно при його ввезенні в Україну зі спеціальної економічної зони.

В МК України 2002 р. вже окремі розділи присвячені походженню товарів. Так, розд. XII присвячений країні походження товару, розд. XVI – верифікації сертифікатів про походження товарів з України [3], що свідчить про особливе ставлення законодавця до цього елемента митно-тарифного регулювання. Єдине питання, яке виникає до законодавця, стосується правил юридичної техніки щодо структури кодифікованого акта, а саме незрозуміло, чому розділи, присвячені походженню товарів, не розташовані послідовно один за іншим (розд. XII, а потім розд. XVI) або норми щодо походження товару не включені в один розділ.

В МК України 2012 р. законодавець вже в одному розділі (ст. ст. 36–48 розділ. II) об'єднав всі статті, які стосуються країни походження товару, в якому йдеться про визначення країни походження товару, критерії достатньої переробки товарів, документи, що підтверджують країну походження товару, видачу сертифікатів про походження товару, верифікацію сертифікатів про походження товару з України тощо.

Відповідно до ст. 1 МК України законодавство України з питань державної митної справи складається, в тому числі, «з міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» [4]. І Україна низку міжнародних угод, в яких врегульовані питання визначення походження, підписала та ратифікувала. Перш за все необхідно звернути увагу на Міжнародну конвенцію про спрощення і гармонізацію митних процедур від 18 травня 1973 р. [5], до якої Україна приєдналась Законом України від 5 жовтня 2006 р. [6], а набрання чинності цього Закону датується аж 5 березня 2011 р. «Про внесення змін до Закону України «Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур»» [7]. В спеціальному додатку «К» до цієї Конвенції регламентовані питання правил визначення походження товарів, документів, які підтверджують походження товарів, перевірки документів, які засвідчують походження товарів. Саме положення цього спеціального додатку покладені в основу ряду міжнародних угод, присвячених визначенню походження та прийнятих пізніше.

Необхідно звернути увагу на міжнародні акти, підписані та ратифіковані Україною щодо визначення країни походження товарів між країнами СНД. Так, 24 вересня 1993 р. в Москві Радою глав урядів СНД з метою розвитку зовнішньоекономічної діяльності держав-учасниць СНД були затверджені Правила визначення країни походження товарів, які «діють по відношенню до товарів, що походять з держав-учасниць СНД та мають обіг у торгівлі між цими державами» [8]. Ознайомлення зі змістом вищевказаних Правил дає змогу констатувати детальний опис товарів, які вважаються переробленими у даній країні, критеріїв достатньої переробки, відомостей, які повин-

ні міститись у сертифікаті про походження товару. Звертається увага на те, що товар вважається таким, що походить з країни експорту, лише у разі, якщо цей товар не лише відповідає встановленим цими Правилами критеріям походження та іншим умовам, але й закупується безпосередньо у підприємства, фірми, зареєстрованих у встановленому порядку в країні експорту, та експортується шляхом прямого відвантаження з цієї країни в країну імпорту.

В Основах митних законодавств держав-учасниць Співдружності незалежних держав від 10 лютого 1995 р. (далі – СНД) гл. 23 (ст. ст. 122–130) розд. IV присвячена визначенню країни походження товару [9], в якій практично без змін за деяким виключенням відтворений зміст Правил визначення країни походження товару 1993 р.

30 листопада 2000 р. у зв'язку із затвердженням інших Правил визначення країни походження товарів [10] Правила від 1993 р. втратили чинність. Слід звернути увагу на те, що Законом України від 20 вересня 2001 р. Верховна Рада України ратифікувала Правила визначення країни походження товарів, але із застереженнями, які стосувались визначення країни походження стосовно Російської Федерації для цукру білого [11]. Аналіз змісту цих Правил дає змогу звернути увагу на низку змін та доповнень відносно Правил 1993 р. (звертається увага лише на суттєві відмінності відповідно до попередніх Правил). Так, розширений перелік товарів, які вважаються переробленими у даній країні (стосується продукції морського промислу), визначається форма сертифікату про походження товару – СТ-1, затверджується перелік умов, виробничих і технологічних операцій, при виконанні яких товар вважається таким, що походить з тієї країни, в якій вони мали місце.

20 листопада 2009 р. в Ялті Уряди держав-учасниць СНД уклали Угоду про Правила визначення країни походження товарів у СНД, яку України ратифікувала Законом України від 6 липня 2011 р., але знову із застереженнями, які стосувались особливостей визначення країни походження товарів окремих позицій та залишення права керуватися УКТ ЗЕД [12]. Крім того, порівняно з Правилами 2000 р., в Правилах 2009 р. значно деталізовані операції, що не відповідають критерію достатньої обробки (переробки) товару, окрема увага приділена наданню режиму вільної торгівлі, наведені підстави для невизнання сертифіката форми СТ-1.

Слід звернути увагу і на Угоду Урядів держав-учасниць СНД про Правила визначення походження товарів країн, що розвиваються, при наданні тарифних преференцій у рамках Загальної системи преференцій від 12 квітня 1996 р., яка була ратифікована Верховною Радою України 22 листопада 2002 р. [13]. Із назви цієї Угоди зрозуміло, що вказані Правила застосовуються щодо товарів, походженням виключно з країн, що розвиваються, і перелік яких формується з урахуванням рекомендацій ООН. Ознайомлення зі змістом цих Правил дає змогу виокремити деякі розбіжності, які стосуються документального свідчення. Так, на посвідчення походження товару в країні, що розвивається, на яку поширюється тарифний преференційний режим, особа, що переміщує товари, подає декларацію – сертифікат про походження товару за формою «А», прийнятого в рамках Загальної системи преференцій і термін дії якого становить 12 місяців із дня його видачі. Причому розбіжність між фактично поставленою кількістю товару й зазначеною в сертифікаті не повинна перевищувати 5% [14].

Є низка міжнародних договорів щодо визначення походження між Україною та групою країн Європи або окремими

країнами Європи. Так, 24 червня 2010 р. була підписана Угода про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ [15], яка згодом була ратифікована Законом України від 7 грудня 2011 р. [16]. Невід'ємними частинами цієї Угоди є Додатки та Протоколи до неї, в тому числі Протокол про правила визначення походження. Аналіз положень цього Протоколу дає змогу виокремити деякі особливості щодо походження товару відносно норм МК України. По-перше, це стосується переліку товарів, цілком вироблених в певній країні, в якій доданий пункт щодо виробів, що були у використанні, зібрані там, та придатні лише для відновлення сировинних матеріалів, у тому числі використані автомобільні покришки, придатні виключно для їхнього відновлення або використання як відходів. По-друге, значно розширений перелік операцій, які вважаються недостатньою обробкою або переробкою. По-третє, обов'язкове виконання правила «прямого відвантаження» щодо застосування преференційного режиму. По-четверте, документами підтвердження походження є сертифікат з перевезення товару EUR.1 або EUR-MED, декларація інвойс та декларація інвойс EUR-MED, яку може використовувати уповноважений експортер, незалежно від вартості товарів, або експортер будь-якої партії товару, що складається з одного чи декількох місць товарів, що походять з певної країни, сукупна вартість яких не перевищує 6 000 євро. По-п'яте, встановлені строки дії підтвердження походження (дійсне протягом чотирьох місяців з дати видачі в країні експорту). По-шосте, передбачений перелік супровідної документації для підтвердження того, що товари походять з держав ЄАВТ або України.

Необхідно обмовитись, що в практичній діяльності сертифікат з перевезення товару EUR-MED та декларація інвойс EUR-MED не застосовуються, а причиною є таке положення: «Україною, на теперішній час, не підписані, відповідно до ст. 5 Протоколу, преференційні торговельні угоди та протоколи, що передбачають застосування кумуляції до матеріалів, що походять з однієї з країн, зазначених у ст. ст. 3 та 4 Протоколу, при виробництві продуктів, щодо яких може видаватись сертифікат EUR-MED або декларація інвойс EUR-MED» [17].

27 червня 2014 р. була підписана Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [18], яка згодом була ратифікована Законом України від 16 вересня 2014 р. [19]. Зрозуміло, що невід'ємною частиною цієї Угоди є Додатки та Протоколи до неї. Протокол I вказаної Угоди присвячений визначенню концепції «походження товарів» і методам адміністративного співробітництва, який згідно з листом Міністерства закордонних справ України від 30 листопада 2015 р. № 72/14-612/1-2980 [20] на тимчасовій основі застосовується з 1 січня 2016 р. Зазначмо, що зміст цього Протоколу практично ідентичний змісту Протоколу про правила визначення походження Угоди про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ. Відмінності між ними – це документи підтвердження походження, якими в Протоколі I Угоди про асоціацію є сертифікат з перевезення товару EUR.1 та декларація інвойс та оперування терміном «затверджений експортер» (термін «уповноважений експортер» застосовується в Угоді про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ).

Прикладами двосторонніх міжнародних угод відносно походження товару є, наприклад, Угода про вільну торгівлю між Урядом України та Урядом Чорногорії від 18 листопада 2011 р. [21], яка була ратифікована Законом України від 16 жовтня 2012 р.

[22]. Додаток II цієї Угоди присвячений Правилам визначення походження та методам адміністративного співробітництва, зміст якого практично однаковий із Протоколом I Угоди про асоціацію та Протоколом про правила визначення походження Угоди про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ. Але є відмінності між вищевказаними міжнародними актами, які стосуються: по-перше, назви документу підтвердження – передбачається сертифікат походження EUR.1 та декларація про походження; по-друге, строків дії підтвердження походження (дійсне протягом шести місяців з дати видачі в країні експорту); по-третє, використання терміна «схвалений експортер».

18 січня 2001 р. була підписана Угода про вільну торгівлю між Республікою Македонія та Україною [23], яка була ратифікована Законом України від 5 липня 2001 р. [24]. Протокол С цієї Угоди присвячений визначенню правил країни походження товарів та методам адміністративного співробітництва. Ознайомлення зі змістом Протоколу С дає змогу виокремити такі відмінності від інших Протоколів, Додатків щодо визначення походження вищевказаних Угод з іншими країнами Європи, окрім країн-учасниць СНД: значно зменшений перелік операцій, які вважаються недостатньою обробкою або переробкою; документом, який підтверджує походження товару, є виключно один – сертифікат з переміщення EUR.1.

Висновки. Умовно міжнародні акти щодо визначення походження товару можна поділити на дві групи: міжнародні акти України з країнами СНД та міжнародні акти України з деякими країнами Європи або групою країн.

Основні відмінності між цими групами міжнародних актів такі:

1) в міжнародних актах з країнами-учасницями СНД передбачаються додаткові вимоги щодо визначення походження – правило безпосередньої закупки та прямого відвантаження, тоді як в міжнародних актах країн Європи передбачається одне правило – прямого відвантаження;

2) в міжнародних актах з країнами Європи передбачений новий учасник митних правовідносин, який в різних угодах називається по-різному (уповноважений експортер, схвалений експортер, затверджений експортер) та процедура отримання такого статусу, в міжнародних актах з країнами-учасницями СНД такий учасник не передбачений;

3) різні форми документів підтвердження походження товару.

Аналіз законодавства, що регламентує визначення походження товару, а також практику його реалізації, свідчить про створення у системі митного права групи норм, які можуть бути визначені як самостійний інститут – визначення країни походження товару. Цей інститут складається як з норм матеріального митного права, що визначають права, обов'язки та відповідальність осіб щодо визначення походження товару, так і з норм митно-процесуального права, що закріплюють процедуру та визначають зміст формальностей, за допомогою яких реалізуються вищевказані права цих суб'єктів, а також повноваження органів доходів і зборів стосовно здійснення митного контролю щодо перевірки документів, які засвідчують походження товарів.

Література:

- Митний кодекс України від 12 грудня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 16. – Ст. 203 (втратив чинність).
- Про Єдиний митний тариф : Закон України від 5 лютого 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 19. – Ст. 259 (втратив чинність).
- Митний кодекс України від 12 липня 2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 38-39. – Ст. 288 (втратив чинність).
- Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 44-45, № 46-47, № 48. – Ст. 552.
- Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур від 18 травня 1973 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 71. – Ст. 2711.
- Про приєднання України до Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур у змінній редакції згідно з Додатком I до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур : Закон України від 5 жовтня 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 48. – Ст. 476.
- Про внесення змін до Закону України «Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур» : Закон України від 15 лютого 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 35. – Ст. 347.
- Рішення про Правила визначення країни походження товарів від 24 вересня 1993 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 37. – Ст. 2353.
- Рішення про Основи митних законодавств держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 10 лютого 1995 р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 85. – Ст. 3141.
- Рішення про Правила визначення країни походження товарів від 30 листопада 2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/997_484.
- Про ратифікацію Рішення Ради глав урядів Співдружності Незалежних Держав про Правила визначення країни походження товарів : Закон України від 20 вересня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 2. – Ст. 18.
- Угода про Правила визначення країни походження товарів у Співдружності Незалежних Держав : Закон України від 6 липня 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 12-13. – Ст. 79.
- Про ратифікацію Угоди про Правила визначення походження товарів країн, що розвиваються, при наданні тарифних преференцій у рамках Загальної системи преференцій : Закон України від 22 листопада 2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 3. – Ст. 18.
- Правила визначення походження товарів країн, що розвиваються, при наданні тарифних преференцій у рамках Загальної системи преференцій від 12 квітня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_513.
- Угода про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ від 24 червня 2010 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 1. – Ст. 1.
- Про ратифікацію Угоди про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ, Угоди про сільське господарство між Україною та Королівством Норвегія, Угоди про сільське господарство між Україною та Ісландією та Угоди про сільське господарство між Україною та Швейцарською Конфедерацією : Закон України від 7 грудня 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 27. – Ст. 284.
- Лист Державної митної служби України від 30 травня 2012 р. № 11.1/2-16.1/6123-ЕП [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.mdoffice.com.ua/ua/aMDODoc.html?p_file=77&page=598.
- Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27 червня 2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Ст. 2125.
- Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16 вересня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 40. – Ст. 2021.
- Щодо тимчасового застосування міжнародного договору : Лист Міністерства закордонних справ України від 30 листопада 2015 р. № 72/14-612/1-2980 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/rada/show/v2980321-15/page2#n2>
- Угода про вільну торгівлю між Урядом України та Урядом Чорногорії від 18 листопада 2011 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 86. – Ст. 3504.

22. Про ратифікацію Угоди про вільну торгівлю між Урядом України та Урядом Чорногорії : Закон України від 16 жовтня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 47. – Ст. 654.
23. Угода про вільну торгівлю між Республікою Македонія та Україною від 18 січня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/807_200/card6#Public.
24. Про ратифікацію Угоди про вільну торгівлю між Україною та Республікою Македонія : Закон України від 5 липня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 44. – Ст. 219.

Шевченко П. Ю. Генезис таможенного законодательства по определению происхождения товара

Аннотация. Стаття посвящена аналізу таможенного законодательства в период независимости Украины относительно возникновения и развития такого направления таможенной деятельности, как определение страны происхождения товара. Акцентируется внимание на значительном массиве международных актов, которыми урегулированы вопросы определения страны происхождения товара. Международные акты по определению происхождения товара условно разделены на две группы: международные акты Украины со странами Содружества независимых государств и международные акты

Украины с некоторыми странами Европы или группой стран.

Ключевые слова: таможенно-тарифное регулирование, происхождение, страна происхождения, сертификат о происхождении, сертификат по перевозке.

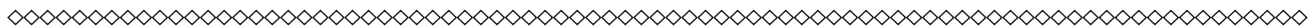
Shevchenko P. The genesis of the customs legislation on determining the origin of goods

Summary. The article is dedicated to analysis of customs legislation during the period of independence of Ukraine as regards to appearing and development of such branch of customs activity as determining the country of product origin. Attention is focused on a significant massive of international acts used for settling the issue of determining the country of product origin. International acts concerning determination of product origin can be conventionally divided into two groups: international acts of Ukraine with countries of the Commonwealth of independent states and international acts of Ukraine with some European countries or a group of countries.

Key words: customs tariff regulation, determination of origin, country of origin, certificate of origin, movement certificate.



**ТРУДОВЕ ПРАВО;
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**



*Малиновська К. А.,
аспірант кафедри трудового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ВИЗНАЧЕННЯ ОСОБЛИВОСТЕЙ ПРАВОВОГО СТАТУСУ КЕРІВНИКА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Анотація. У статті проаналізовано особливості правового регулювання праці керівника юридичної особи. Розглянуто низку методологічних проблем у зазначеній царині, які зумовлені інтенсивним процесом піднесення наукового знання в нових умовах інноваційного розвитку й запровадження новітніх організаційно-правових форм господарювання. Зосереджено увагу на необхідності проведення правової реформи трудового законодавства та системного визначення ролі, місця й правового статусу керівника юридичної особи. Доведено, що повнота й ефективність використання його трудового потенціалу та правове забезпечення його діяльності стає пріоритетом на рівні не лише конкретного підприємства (установи, організації), а й держави загалом.

Ключові слова: керівник юридичної особи, реформа трудового законодавства, організація праці, реалізація трудових прав, працівник, роботодавець.

Постановка проблеми. В умовах ринкової економіки першочерговими завданнями для підприємств, установ, організацій є підвищення конкурентоспроможності продукції й збільшення прибутку за рахунок підвищення ефективності використання всіх видів ресурсів за збереження трудових і соціальних прав працівників, які є основним фактором підвищення ефективності будь-якої юридичної особи незалежно від напрямку діяльності. При цьому обов'язок спрямувати в потрібному руслі діяльність усього колективу покладається на керівника, професійні якості якого повинні відповідати сучасним вимогам. Керівник має володіти стратегічним мисленням, широкою ерудицією, засадами підприємництва, здатністю адаптуватися до змін в економіці й умінням переорієнтуватися, високою культурою, вмінням і бажанням реалізовувати свій трудовий потенціал, прагненням до постійного вдосконалення, підвищення рівня навичок, умінь тощо. Повнота й ефективність використання трудового потенціалу керівника, правове забезпечення його діяльності стає пріоритетом на всіх рівнях – держави, регіону, конкретного підприємства (установи, організації).

Виклад основного матеріалу дослідження. Темпи соціально-економічних і політичних процесів протягом усього ХХ століття постійно прискорювались, зміни відбувались у всіх сферах людського буття. У цій ситуації особливого значення набуває адаптація до суттєвих змін (які є об'єктивним за своєю сутністю підґрунтям сучасного стану й визначення перспектив правового регулювання трудових відносин), досягнення якісного рівня відповідності їм [1, с. 103–104]. Перехід до ринкових відносин вимагає докорінної зміни законодавства про працю. Одним із головних аспектів його реформування є кодифікація. Кодифікаційна діяльність – традиційний, об'єктивно необхідний напрям державної діяльності

країни, яка має відносно розвинену систему законодавства – структуровану форму права. Ось чому Україні, яка стала на шлях розбудови суверенної, демократичної, правової держави, належить здійснювати відповідні заходи щодо створення нової правової системи, яка відповідала б пріоритетам, пов'язаним із життям, правами та свободами людини, вимогам ринкової економіки, де необхідно закріпити поняття керівника підприємства, його права та обов'язки, гарантії реалізації його права на працю й інші особливості трудових відносин із цим суб'єктом.

Питання ролі керівника завжди було в центрі уваги правників, окремі аспекти щодо загальних питань статусу роботодавця, трудової правосуб'єктності й правового становища керівника у відносинах, що є сферою дії трудового права та суміжних галузей, висвітлювались у роботах Д.Р. Акіпова, А.С. Горячева, О.С. Гусарова, Д.Г. Замордєєва, Т.А. Замфірової, М.І. Іншина, К.Ю. Мельника, С.М. Прилипка, О.І.Процевського, О.Г.Середі, А.М.Слюсаря, В.В.Сошникова, Г.І.Чанишевої, О.М.Ярошенка, І.М.Якушева й ін. Зазначені напрацювання є серйозним методологічними здобутками, підґрунтям подальших наукових досліджень. Разом із тим хотілося б звернути увагу на те, що згаданими вченими охоплено лише окремі аспекти зазначеного питання. Як правило, акцентувалась увага на правовому статусі роботодавця, його впливі на трудові та соціально-партнерські відносини, а не на керівникові як працівникові й особливостях його трудової функції. Зазначене зумовлює необхідність подальшого вдосконалення наукових знань у досліджуваній сфері, а також вивчення й розвитку особливостей трудових правовідносин керівника підприємства (установи, організації).

Особливість становища керівника пов'язана передусім із тим, що він є органом юридичної особи, вступає в різні за своєю сутністю і юридичною природою відносини з іншими суб'єктами права. Разом із тим сам керівник при цьому не стає самостійним суб'єктом цих відносин, позаяк своїми діями він безпосередньо набуває прав щодо юридичної особи (органом якої він є) в рамках трудових (і тісно пов'язаних із ними) відносин у межах виконання покладеної на нього трудової функції.

Керівник є одним із важливих суб'єктів у правовому механізмі розбудови громадянського суспільства. Одним із найважливіших показників розвиненості громадянського суспільства є наявність у громадян можливості реалізувати своє право на працю (у тому числі й реалізуючи свій творчий потенціал як керівник будь-якої юридичної особи), отримувати гідну заробітну плату, щоб була реальна можливість забезпечити матеріально й духовно себе та свою сім'ю.

О.І.Процевський справедливо акцентує увагу на тому, що працею й тільки працею створюються матеріальні та духовні цінності, завдяки яким існує й може існувати суспільство.

На думку авторитетного вченого, абсолютно об'єктивно та закономірно, що держава, яка створена тим же суспільством, має приймати такі нормативно-правові акти, які б регулювали трудову діяльність в інтересах суспільства. У цій історичній генезі й бере початок сутність правового регулювання трудових відносин. Тому носія унікальної природної здатності до праці, тобто людину, котра виконує трудову діяльність, держава має стимулювати й охороняти всіма притаганими цивілізованому суспільству засобами [2, с. 19–21]. Зазначені методологічні підходи до парадигми трудового права мають стати підґрунтям дослідження правового статусу керівника юридичної особи, особливостей змісту трудових правовідносин і його трудової функції, оскільки, з одного боку, керівник підприємства (установи, організації) є сам працівником, а з іншого боку, саме керівник юридичної особи забезпечує реалізацію низки прав усіх інших працівників конкретного підприємства, здійснює заходи щодо реалізації працівниками соціальних та економічних прав, розробляє заходи щодо запобігання дискримінації у сфері праці, представляє юридичну особу в господарських відносинах тощо. На нашу думку, необхідно всебічно й повно визначити особливості визнання, зміни та припинення трудових відносин із керівником в окремому розділі нового Трудового кодексу України.

Безумовно, під час визначення особливостей трудових відносин керівника юридичної особи виникає низка методологічних проблем, які зумовлені різким збільшенням перетворювальної ролі науки в сучасному суспільстві, інтенсивним процесом розвитку самого наукового знання в нових умовах інноваційного розвитку й запровадження новітніх організаційно-правових форм господарювання: його диференціацією (в тому числі й робота керівника залежно від галузі здійснення господарської діяльності – будівництво, наука, державна служба, сільське господарство тощо) і значним ступенем інтеграційних процесів (розподіл напрямів у сфері праці в умовах глобалізації та збереження соціальних і трудових гарантій прав працівників), оновленням сучасних методів правового регулювання праці (зростання договірних методів, запровадження принципів соціального партнерства тощо), взаємопроникненням наукових підходів установам умов праці, в тому числі й під час вирішення взаємодії працівника й керівника (де роль і відповідальність останнього значно зростає й наповнюється новим змістом), взаємовідносинами керівника та власника (власників) майна юридичної особи, визначенням щодо співвідношення приватних і публічних інтересів (що має відбитися й у законодавстві про працю, у тому числі й у частині визначення правового статусу керівника підприємства, установи, організації) тощо. А тому справедливо наголошує Г.О. Барабаш, що юридична наука на початку ХХІ століття не тільки суттєво розширила об'єкт свого дослідження, а й намагається на якісно новому рівні переосмислити основні теоретичні постулати. Особливо це стосується правових систем тих країн, які перебувають на трансформаційному етапі свого розвитку. При цьому за основу береться нове розуміння теорії правовідносин і їх елементів як один із ключових моментів у дослідженні проблем будь-якої галузевої юридичної науки. Тому не видається дивним така прискіплива увага фахівців трудового права України до теорії суб'єктів цієї галузі [3, с. 140].

Крім того, в рамках досліджуваної теми необхідно звернути увагу на те, що предметом наукових досліджень, з одного боку, стають усе більш системні й приховані, глибинні, важко

відчутні процеси (наприклад, роль керівника під час здійснення представницьких функцій із різними суб'єктами, а також у виконанні договірних зобов'язань; законні й економічно обґрунтовані інтереси сторін трудових правовідносин, запровадження засад соціального діалогу тощо), а з іншого – все більш різноманітні й складні комплекси, серед яких найбільшу увагу привертає до себе сама людина, сам працівник і його особистість, працівник і його здатність до праці (а керівник також є працівником під час здійснення покладених на нього певних трудових обов'язків), сучасні форми та методи підвищення кваліфікації й визначення компетентності керівника юридичної особи (у тому числі під час ужиття керівником заходів щодо реалізації правового механізму стосовно гарантій широкого кола трудових і соціальних прав працівників, запровадження нових технологій тощо), розбудова правової держави, запровадження в правовому регулюванні в царині праці міжнародних стандартів і верховенства права тощо.

Становлення України як правової соціальної держави й прагнення нашого суспільства до Європейської спільноти, бажання населення країни досягти світових стандартів у соціальній сфері потребують проведення широкого кола правових досліджень щодо правового регулювання трудових і тісно пов'язаних із ними відносин із урахуванням вітчизняного нормотворення та зарубіжного досвіду у сфері праці. Варто погодитись із М.І. Іншиним і В.І. Щербіною, які слушно підкреслюють, що сучасний стан розвитку трудового права України характеризується певною нестабільністю й суперечностями між економічною доцільністю виробництва, інтересами роботодавця з його бажанням мати максимальний ефект за мінімум витрат і соціальними потребами працюючих і їхнім бажанням мати максимум правових гарантій у процесі виробництва [4, с. 21–22]. І всі ці завдання та стратегічні цілі повинні виконувати керівники підприємств (установ, організацій), оскільки без їхньої наполегливої й компетентної праці не може функціонувати будь-яка юридична особа незалежно від напрямку діяльності. Розбудова правової держави та демократичного суспільства свідчить про те, що його розвиток визначається ефективністю правового регулювання суспільних відносин, чітким, прозорим і зрозумілим юридичним механізмом реалізації громадянами трудових і соціальних прав.

Права у сфері праці належать до основних прав людини, а стан їх законодавчого забезпечення не тільки є показником цивілізованості суспільства, а й безпосередньо впливає на його моральність, ефективність економіки, матеріальне забезпечення працівника та його сім'ї, визначає можливість населення країни тощо [5, с. 3–5]. Тому в сучасних умовах розбудови ринкової економіки й запровадження різноманітних організаційно-правових форм господарювання особливої актуальності набуває визначення змісту трудових відносин керівника підприємства (установи, організації), уточнення правового становища керівника юридичної особи та особливостей трудових правовідносин із ним, оскільки керівник приймає рішення з питань господарської діяльності підприємства й стратегії розвитку юридичної особи, напрямів виробництва чи надання послуг, з питань організації й управління працею працівників, координації діяльності всього виробничого процесу і трудового колективу, гарантує та забезпечує належні умови праці, визначає напрями соціального захисту співробітників тощо.

Варто зазначити, що, незважаючи на все більшу увагу до системних підходів у розвитку трудового законодавства, не-

обхідності захисту інтересів як працівника, так і роботодавця й керівника юридичної особи (відповідно до ринкових умов господарювання) ні в проєкті Трудового кодексу України, ні в нині чинному Кодексі законів про працю України не присвячено окремого розділу, не приділено уваги питанням щодо правового статусу й особливостей (виникнення, змісту, зміни та припинення) трудових правовідносин керівника підприємства, установи, організації. Отже, в ринкових умовах з'являється наукова і практична потреба в концептуальній сучасній моделі постановки проблеми та її вирішення щодо особливостей трудових правовідносин керівника юридичної особи, вироблення відповідних методів дослідження тощо.

Можемо констатувати, що безпосередньо від визначення парадигми залежать методологічні підходи й предметні теорії (в тому числі й питання щодо правового статусу керівник підприємства), які здебільшого є результатом його використання не тільки за рахунок ідеалів, норм, правил досліджень, що містяться в парадигмі, а і їх предметних положень. Оскільки методологічний підхід містить різноманітні наукові знання й методи, певним чином пов'язані між собою, їх можна поділити на предметні (змістові), до яких належать ліберальний, демократичний, гуманістичний, природно-правовий, інформаційний тощо, і власне методологічні – компаративний, діяльнісний, структурний, функціональний, системний, синергетичний, соціологічний тощо, розроблення й використання яких активізується останнім часом у юридичній науці [6, с. 125–126; 7, с. 162].

Одночасно з розвитком законодавчого врегулювання активно формуються нові сучасні правові механізми договірної регламентації праці керівників підприємств, установ, організацій на підставі застосування нових форм здійснення господарської діяльності й запровадження сучасних технологій і виробничих процесів. У сучасних умовах конкурентоспроможності, глобалізації, розвитку інноваційних технологій зростають вимоги до ролі керівника, його професійних здібностей і навичок, можливості переорієнтуватись і запровадити новітні знання на виробництві, об'єднати творчі можливості й зусилля всього трудового колективу для виконання поставлених цілей і завдань конкретного підприємства.

У практичній діяльності з'являються все більш різноманітні нормативно-правові акти (у тому числі й локальні, а також індивідуальні акти застосування норм права), які регламентують або уточнюють правовий статус керівника юридичної особи. При цьому низка зазначених документів не завжди чітко і правильно відбиває специфіку трудових відносин керівника як працівника й правове становище як представника роботодавця, що зменшує гарантії керівника. Наразі такий стан речей негативно впливає на розвиток самого підприємства (установи, організації) та економіку країни загалом, а також на права працівників.

Висновки. Для вирішення завдань щодо подолання кризових явищ стосовно функціонування та виробничої діяльності підприємств (установ, організацій) і модернізації економіки України загалом необхідно провести системну правову реформу трудового законодавства й системно визначити роль, місце й особливості правового статусу керівника юридичної особи. Принципово новий трудовий статус потребує наукового осмислення і створення правового поля щодо статусу керівника юридичної особи, який відповідав би його соціальному статусу, надавав можливість творчо працювати й забезпечувати повноцінний розвиток відповідного суб'єкта господарської

діяльності. Також необхідно визначити методологічні засади формування законодавчої бази із цього питання.

Література:

1. Лушникова М.В. Очерки теории трудового права / М.В. Лушникова, А.М. Лушников. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 940 с.
2. Процевський О.І. Методологічні засади трудового права / О.І. Процевський. – Х. : ХНАДУ, 2014. – 240 с.
3. Барабаш Г.О. Загальна характеристика суб'єктів наукової та науково-технічної діяльності: правовий аспект / Г.О. Барабаш // Вісник Хмельницького регіонального інституту управління та права. – 2004. – № 4. – С. 140–144.
4. Трудове право України : [підручник] / [М.І. Іншин, В.І. Іншин, Д.І. Сіроха та ін.]; за ред. проф. М.І. Іншина та доц. В.І. Щербіни. – Х. : НікаНова, 2012. – 560 с.
5. Бердичевський В.С. Трудове право : [учебное пособие] / В.С. Бердичевський, Д.Р. Акопов. – Ростов н/Д : Феникс, 2002. – 512 с.
6. Техомиров О. Методология порівняльних досліджень: філософсько-правовий аспект / О. Техомиров, С. Гучарев // Право України. – 2013. – № 9.
7. Гусарев С.Д. Діяльнісний підхід у структурі методології сучасного правознавства / С.Д. Гусарев // Право України. – 2011. – № 8. – С. 160–166.

Малиновская К. А. Методологические основы определения особенностей правового статуса руководителя юридического лица в условиях реформирования трудового законодательства

Аннотация. В статье проанализированы особенности правового регулирования труда руководителя юридического лица. Рассмотрен ряд методологических проблем в указанной сфере, которые обусловлены интенсивным процессом подъема научного знания в новых условиях инновационного развития и внедрения новейших организационно-правовых форм хозяйствования. Сконцентрировано внимание на необходимости проведения правовой реформы трудового законодательства и системного определения роли, места и правового статуса руководителя юридического лица. Доказано, что полнота и эффективность использования его трудового потенциала и правовое обеспечение его деятельности становятся приоритетом на уровне не только конкретного предприятия (учреждения, организации), но и государства в целом.

Ключевые слова: руководитель юридического лица, реформа трудового законодательства, организация труда, реализация трудовых прав работников, работодатель.

Malynovskaya K. Methodological principles of determining the features of entity head's legal status in the context of labor legislation reforming

Summary. The article analyzes the features of legal regulation of legal entity head's labor. A number of methodological problems in this field have been disclosed, this problems caused by intense process of elevation of scientific knowledge in the context of innovation development and introduction of new types of business entities. In the article the attention has been paid to the need for legal reform of labor laws and to the defining the role and place of the head of legal entity. It's proved that the completeness and efficiency of his labor capacity and the legal support for his activities are the priority not only at a particular enterprise (institution, organization), but the state as a whole.

Key words: head of entity, labor law reform, labor organization, realization of human rights, employee, employer.

*Лавренко Б. В.,
аспірант*

*Науково-дослідного інституту
правового забезпечення інноваційного розвитку
Національної академії правових наук України*

ЩОДО ПИТАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ

Анотація. У статті аналізуються особливості дисциплінарної відповідальності працівників органів прокуратури у зв'язку з прийняттям нового Закону України «Про прокуратуру», що є основним кроком на шляху до реформування системи прокуратури. Відповідно до місця, яке посідає прокуратура України в системі державних правоохоронних органів, розглянуто підстави притягнення працівників органів прокуратури до дисциплінарної відповідальності; функції, повноваження та завдання новоствореного органу – Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів. Проаналізовано поняття: «дисциплінарний проступок», «дисциплінарна відповідальність», «професійна етика працівників прокуратури».

Ключові слова: дисциплінарна відповідальність, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, дисциплінарний проступок.

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку України велике значення має ефективність функціонування всіх державних органів, серед яких особливе місце посідають органи прокуратури як гаранті законності й захисту прав і свобод людини. Належна реалізація покладених на працівників органів прокуратури завдань і функцій можлива лише за умови, що службові обов'язки і службова дисципліна будуть належним чином дотримані. Певні зміни, що відбулись завдяки прийняттю нового Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII, поставили на порядок денний питання щодо необхідності визначення особливостей, умов і порядку притягнення працівників органів прокуратури до дисциплінарної відповідальності.

Наявні наукові праці також свідчать про те, що інститут дисциплінарної відповідальності входить до кола питань, які потребують дослідження. Окрема увага приділяється цьому питанню в наукових працях таких учених, як І.М. Волкова, Г.С. Іванова, О.П. Ігнатенко, М.І. Іншин, П.М. Каркач, В.С. Ковригіна, О.Д. Новак, С.В. Подкопаєва, Є.М. Попович, С.М. Прилипка, О.В. Сердюченко, С.О. Шатрава, О.О. Шандула, О.М. Ярошенко та інші. Проте зміни, що відбуваються в правовому регулюванні дисциплінарної відповідальності працівників органів прокуратури, актуалізують потребу його пересмислення в умовах сучасності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Проблема дисциплінарної відповідальності працівників прокуратури є однією з основних складових реформування всієї системи прокуратури України. Проте визначення терміна «дисциплінарна відповідальність працівників прокуратури» не подано в законних чи підзаконних нормативних актах. Також не передбачено єдиного законодавчого врегулювання поняття «дисциплінарний проступок» (чинний Кодекс законів про працю України не містить його легального визначення). У Законі України «Про

прокуратуру» (далі – Закон) [1] закріплено лише визначення дисциплінарного провадження, що є процедурою розгляду Кваліфікаційно-дисциплінарною комісією прокурорів заяви, в якій містяться відомості про вчинення прокурором дисциплінарного проступку. Дисциплінарна відповідальність, згідно з чинним законодавством України, настає за порушення трудової дисципліни й службових обов'язків. Такі порушення можуть бути виражені як у діях, так і в бездіяльності, допускатися як свідомо, так і з необережності.

Важливою передумовою успішного виконання покладених на прокуратуру функцій є компетентність і особиста дисципліна прокурорів і слідчих прокуратури. Вимоги до особистих якостей і норм поведінки прокурорів виражаються в закріпленні службових обов'язків і встановленні професійних стандартів у таких нормативних актах, як Закон України «Про прокуратуру», Дисциплінарний статут прокуратури України (далі – Статут), Кодекс професійної етики та поведінки працівників прокуратури тощо. Відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 67 Закону, передбачено затвердження нового Кодексу професійної етики та поведінки працівників прокуратури, необхідність оновлення якого зумовлена належністю працівників прокуратури до особливої категорії державних службовців.

За змістом ст. 46 Закону, особи, вперше призначені на посади старших прокурорів і прокурорів прокуратур, слідчих прокуратури, приймають Присягу працівника прокуратури [1]. Складаючи Присягу, працівник прокуратури покладає на себе не лише певні службові зобов'язання, передбачені законодавством, а й відповідальність за їх виконання в моральному та етичному аспектах.

У ст. 43 Закону передбачено підстави, за яких працівника органу прокуратури можна притягнути до дисциплінарної відповідальності, а саме:

- 1) невиконання чи неналежне виконання службових обов'язків;
- 2) необґрунтоване зволікання з розглядом звернення;
- 3) розголошення таємниці, що охороняється законом, яка стала відомою прокуророві під час виконання повноважень;
- 4) порушення встановленого законом порядку подання декларації про майно, доходи, витрати й зобов'язання фінансового характеру;
- 5) учинення дій, що ганьблять звання прокурора й можуть викликати сумнів у його об'єктивності, неупередженості та незалежності, у чесності й непідкупності органів прокуратури;
- 6) систематичне (два й більше разів протягом одного року) або одноразове грубе порушення правил прокурорської етики;
- 7) порушення правил внутрішнього службового розпорядку;
- 8) втручання чи будь-який інший вплив прокурора у випадках чи порядку, не передбачених законодавством, у службову діяльність іншого прокурора, службових, посадових осіб чи суддів у тому числі шляхом публічних висловлювань стосов-

но їхніх рішень, дій чи бездіяльності, за відсутності при цьому ознак адміністративного чи кримінального правопорушення;

9) публічне висловлювання, яке є порушенням презумпції невинуватості.

Чітке визначення та нормативне закріплення підстав є позитивною новелою нового Закону, адже вона надає вичерпний перелік умов, за яких працівник прокуратури може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності, що не підлягає розширенню. Наведені підстави призводять до унеможливлення зловживань у цій сфері.

За порушення однієї з указаних норм до працівника прокуратури застосовуються заходи дисциплінарного впливу, які виражаються в дисциплінарних стягненнях, передбачених законодавством. Закон закріплює три форми стягнень: 1) догана; 2) заборона на строк до одного року на переведення до органу прокуратури вищого рівня чи на призначення на вищу посаду в органі прокуратури, в якому прокурор обіймає посаду (крім Генерального прокурора України); 3) звільнення з посади в органах прокуратури.

Перелік дисциплінарних стягнень, які можуть бути застосовані до працівника прокуратури за невиконання чи неналежне виконання службових обов'язків або за проступок, який ганьбить його як працівника прокуратури, в Статуті є розширеним, порівняно із Законом. Зокрема, у Статуті вказано такі дисциплінарні стягнення: 1) догана; 2) пониження в класному чині; 3) пониження в посаді; 4) позбавлення нагрудного знака «Почесний працівник прокуратури України»; 5) звільнення; 6) звільнення з позбавленням класного чину [2].

Проте нині чинний Статут затверджено Постановою Верховної Ради України, що ставить питання щодо юридичної сили такого акта. Підтвердженням цьому є думка судді Конституційного Суду України П.Б. Євграфова в рішенні Конституційного Суду України від 22 червня 2004 року у справі № 1-25/2004 (Справа про Дисциплінарний статут прокуратури): «Статут, затверджений Постановою Верховної Ради України як нормативно-правовий акт, за формою не є законом, хоча у ньому закріплено положення з питань організації і діяльності прокуратури, які відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України визначаються виключно законами України. Отже, в цьому контексті Статут має бути визнаний таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним) повністю...» [3].

Багато науковців висловлюють думку про необхідність прийняття Закону України «Про Дисциплінарний статут прокуратури України» найближчим часом, зазначаючи, що проект цього Закону відповідає реаліям сьогодення й містить оновлені норми, які комплексно регулюють питання дисциплінарної відповідальності працівників прокуратури.

Є.М. Попович зазначає, що потреба в існуванні Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого спеціальним законодавчим актом, зумовлюється кількома чинниками. По-перше, специфікою діяльності органів прокуратури, на які покладено виконання конституційних функцій, що не збігаються з функціями інших органів. По-друге, підвищеним рівнем державної відповідальності прокурорів за неухильне дотримання законів у своїй діяльності. По-третє, наявністю певних ризиків, пов'язаних із вирішенням складних і конфліктних ситуацій і підвищеним рівнем психологічного напруження працівників [5, с. 23].

Відповідно до ст. 50 Закону, прокурор може оскаржити рішення, прийняте за результатами дисциплінарного прова-

дження, до адміністративного суду або до Вищої ради юстиції протягом одного місяця з дня вручення йому чи отримання ним поштою копії рішення (у 2015 році Радою не розглядалися скарги прокурорів на рішення про притягнення їх до дисциплінарної відповідальності, а також матеріали про порушення прокурорами вимог щодо несумісності їхніх посад із зайняттям діяльністю, забороненою Конституцією та законами України).

Подання адміністративного позову до суду на рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів про притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності або про неможливість подальшого перебування особи на посаді прокурора не зупиняє дію такого рішення, але суд у порядку забезпечення адміністративного позову може відповідною ухвалою зупинити дію рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів про притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності або про неможливість подальшого перебування особи на посаді. Зазначена позиція має позитивний вплив на реформування органів прокуратури, оскільки надає більший правовий захист працівникам прокуратури порівняно з нині чинним Дисциплінарним статутом прокуратури України [2], так як, відповідно до ст. 14, наказ про притягнення до дисциплінарної відповідальності може бути оскаржено працівником Генеральному прокурору України в місячний строк із дня ознайомлення з наказом [4].

Запровадження Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів як незалежного від керівництва прокуратури органу прокурорського самоврядування та наділення її значними повноваженнями, на нашу думку, є вагомим позитивним новелою Закону у сфері дисциплінарної відповідальності працівників прокуратури. В Україні була змінена так звана «класична модель» здійснення дисциплінарного провадження щодо прокурора й установлена європейська модель, яка базується на утвердженні незалежних спеціалізованих органів із дотриманням законодавчо закріпленої процедури дисциплінарного провадження про накладення дисциплінарних стягнень, а не керівниками прокуратур одноосібно. Новостворений орган, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія, не виступає як «декоративний», а має цілком реальні та вагомі інструменти впливу, урегульовані механізми реалізації своєї діяльності.

Згідно із Законом, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів є колегіальним органом, що, відповідно до повноважень, передбачених цим Законом, визначає рівень фахової підготовки осіб, які виявили намір обійняти посаду прокурора, та вирішує питання щодо дисциплінарної відповідальності, переведення і звільнення прокурорів із посади. Експертне бачення формування Комісії викладено в законопроекті «Про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру» (щодо особливостей функціонування Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів протягом перехідного періоду)» № 4281. Відповідно до цього, будуть проведені чесні та об'єктивні конкурси на посади в Генеральній прокуратурі й регіональних прокуратурах, відкрито доступ до них правникам без досвіду прокурорської роботи, гарантовано реалізацію європейського принципу незалежності прокуратури від політичних впливів. До складу Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів входять одинадцять членів, які є громадянами України, мають вищу юридичну освіту і стаж роботи в галузі права не менше ніж десять років, із яких п'ять прокурорів, двоє учених, один адвокат, троє представників Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини – правозахисники, представники громадських організацій. Зокрема, на веб-сайті Генеральної

прокуратури є перелік кандидатів для призначення членами Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, що складається зі 108 осіб. Відповідно до пункту 61 розділу XIII Перехідних положень Закону України «Про прокуратуру», у квітні 2016 року в Генеральній прокуратурі України проведено всеукраїнську конференцію працівників прокуратури. На виконання положень статей 67, 71, 74 Закону конференцією призначено 11 членів Ради прокурорів України та 5 членів Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів.

Однак, на думку С.В. Подкопаєвої й О.П. Ігнатенко, враховуючи те, що до компетенції Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії входять також такі не менш важливі питання, як добір кандидатів на посади прокурорів, переведення та звільнення прокурорів із посад, реальна ефективна здатність органу в кількісному складі 11 осіб викликає питання.

У Законі чітко передбачено суб'єктів ініціювання такого виду юридичної відповідальності, як дисциплінарна відповідальність прокурорів. Зокрема, визначено, що право на звернення до Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів із заявою про вчинення прокурором дисциплінарного проступку має кожен, кому відомі такі факти. Зразок заяви, розміщений на веб-сайті Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії, надає можливість указати необхідну інформацію під час подання звернення. Заява реєструється Секретаріатом Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів у день її надходження, за допомогою автоматизованої системи визначається член Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів для вирішення питання щодо відкриття дисциплінарного провадження, який проводить перевірку в межах обставин, повідомлених у скарзі (заяві). До завершення дисциплінарного провадження прокурор не може бути звільнений із посади прокурора у зв'язку з поданням заяви про звільнення за власним бажанням. Розгляд висновку про наявність чи відсутність дисциплінарного проступку прокурора відбувається на засіданні Комісії, рішення по якому приймається більшістю голосів від свого загального складу. Під час прийняття рішення в дисциплінарному провадженні враховуються характер проступку, його наслідки, особа прокурора, ступінь його вини, обставини, що впливають на обрання виду дисциплінарного стягнення. Прийняте рішення опубліковується на веб-сайті Комісії в семиденний строк.

Законом передбачена можливість визнання прокурора таким, який не притягувався до дисциплінарної відповідальності до закінчення річного строку прокурора, якщо він не допустив порушення законодавства та сумлінно й професійно здійснював свої службові обов'язки. Ця норма оформлюється рішенням Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів на підставі клопотання керівника відповідного органу прокуратури, однак не раніше як через шість місяців із дня накладення дисциплінарного стягнення; а в разі накладення такого дисциплінарного стягнення, як заборона на строк до одного року на переведення до органу прокуратури вищого рівня чи на призначення на вищу посаду в органі прокуратури, – після закінчення половини строку, визначеного Кваліфікаційно-дисциплінарною комісією прокурорів.

На прокурора покладено обов'язок неухильного додержання положень Кодексу професійної етики та поведінки працівників прокуратури [9]. Цим деонтологічним Кодексом установлені основні принципи й моральні норми, якими повинні керуватися працівники прокуратури під час виконання службових обов'язків і поза службою. О.С. Проневич указує, що пріоритетними завданнями Кодексу визначено забезпечення

ефективного здійснення працівниками службових обов'язків, підвищення авторитету органів прокуратури та сприяння зміцненню довіри громадян до прокуратури, формування в працівників прокуратури на основі загальнолюдських цінностей морально-етичних імперативів, що визначають їхню здатність протистояти намаганням неправомірного впливу на їхню службову діяльність і дотримуватися принципової морально-правової позиції у взаєминах із керівництвом, колегами, інститутами громадянського суспільства, засобами масової інформації тощо [8, с. 219].

Як зазначає О.О. Шандула, порушенням прокурорами правил професійної етики потрібно приділити окрему увагу. Етику прокурора в юридичній науці визначають як вид професійної етики, передбачену правилами моделі належної поведінки прокурорів у тих ситуаціях, коли правові приписи не встановлюють для них конкретних правил поведінки, яка відповідає загальноприйнятим нормам моралі, а також кращим уявленням про прокуратуру та її працівників. Очевидно, що порушення прокурорами моральних засад прокурорської діяльності тягне за собою підрив особистого іміджу працівника та зниження авторитету прокуратури в суспільстві [6, с. 122].

Дослідження, проведені Фондом «Демократичні ініціативи» імені Ілька Кучеріва та соціологічною службою Центру Разумкова в липні 2015 року, щодо громадської думки населення України доводять, що найвищий рівень недовіри громадян стокується судів і прокуратури, становить 51,4% [7]. Прокурори та слідчі у своїй професійній і позаслужбовій діяльності повинні утримуватися від вчинків, що підривають авторитет прокуратури, честь і гідність працівника прокуратури, викликають сумнів у його об'єктивності, неупередженості. Тому під час виконання цих обов'язків для працівників органів прокуратури недопустиме порушення дисципліни, вони повинні суворо дотримуватися чинного законодавства, відповідати загальним уявленням про належну професійну поведінку та бути відданими своїй справі.

Висновки. Питання притягнення працівників органів прокуратури до дисциплінарної відповідальності вимагають глибокого та всебічного дослідження особливо в наш час на шляху до реформування всієї системи прокуратури України. Доцільність і необхідність проведення реформи цього органу не викликає жодного сумніву. У розділі VI «Дисциплінарна відповідальність прокурора» нового Закону України «Про прокуратуру» комплексно врегульовано питання особливостей притягнення працівників до дисциплінарної відповідальності, закріплено чіткий перелік підстав, список дисциплінарних стягнень і законодавчо визначено повноваження спеціально створеного органу – Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів.

Література:

1. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1697-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
2. Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України : Постанова Верховної Ради України від 6 листоп. 1991 р. № 1796-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1796-12>.
3. Рішення Конституційного Суду України від 22 червня 2004 року в справі № 1-25/2004 (Справа про Дисциплінарний статут прокуратури) // Вісник Конституційного Суду України. – 2004. – № 3. – С. 15.
4. Іванова Г.С. Соціально-правове забезпечення та гарантії діяльності працівників прокуратури в умовах реформування органів прокуратури України / Г.С. Іванова // Право та інноваційне суспільство: електрон. наук. вид. – 2015. – № 1 (4). – [Електронний ресурс]. – Ре-

- жим доступу : <http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2015/04/Ivanova.pdf>.
5. Попович Є. Дисциплінарна відповідальність працівників органів прокуратури України: правові проблеми та шляхи їх вирішення / Є. Попович // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – С. 22–26.
 6. Шандула О.О. Деякі проблеми визначення етичних засад діяльності прокурора / О.О. Шандула // Науковий вісник Херсонського університету. – 2015. – № 5. – С. 120–123.
 7. Фонд «Демократичні ініціативи» імені Ілька Кучеріва. Громадська думка населення України: 2010–2015. Що змінилося? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.dif.org.ua/ua/publications/press-relizy/komu-bilshe-dovirjajut-ukrainci--vladi_-gromadskosti_-zmi_.htm.
 8. Проневич О.С. Дисциплінарна відповідальність прокурорів: доктринальне обґрунтування і легальне закріплення / О.С. Проневич // Вісник ХНУВС. – 2015. – № 3. – С. 213–222.
 9. Про затвердження Кодексу професійної етики та поведінки працівників прокуратури : Наказ Ген. прокуратури України від 28 листоп. 2012 р. № 123 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html.

Лавренко Б. В. К вопросу о дисциплинарной ответственности работников органов прокуратуры

Аннотация. В статье анализируются особенности дисциплинарной ответственности работников органов прокуратуры в связи с принятием нового Закона Украины «О прокуратуре», что является основным шагом на пути к реформированию системы прокуратуры. Согласно месту, которое занимает прокуратура Украины в системе госу-

дарственных правоохранительных органов, рассмотрены основания привлечения работников органов к дисциплинарной ответственности; функции, полномочия и задачи созданного органа – Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров. Проанализированы понятия: «дисциплинарный проступок», «дисциплинарная ответственность», «профессиональная этика работников прокуратуры».

Ключевые слова: дисциплинарная ответственность, Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров, дисциплинарный проступок.

Lavrenko B. About the question of bringing prosecutors to disciplinary liability

Summary. The article is devoted to understanding the specifics of the legal consolidation of prosecutors disciplinary. It analyzes the features of disciplinary prosecutors in connection with the adoption of the new Law “On Prosecutor’s Office”, which is a major step towards reform of the prosecution system. The author characterized the questions of grounds of disciplinary responsibility determination of prosecutor workers of Ukraine. The legislation is analyzed in relation to the order of consideration the cases of disciplinary offense. It’s analyzed the concept of “disciplinary offense”, “disciplinary responsibility”, “professional ethics of prosecutors”.

Key words: discipline, qualification commission of prosecutors, disciplinary offense.

*Шевєрдіна В. І.,**аспірант Науково-дослідного інституту
правового забезпечення інноваційного розвитку
Національної академії правових наук України*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТРУДОПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ КЕРІВНИКА ПІДПРИЄМСТВА, УСТАНОВИ, ОРГАНІЗАЦІЇ

Анотація. У статті розглянуто питання про притягнення керівників підприємств, установ, організацій до трудової відповідальності. Розкрито суть та значення дисциплінарної та матеріальної відповідальності в трудовому праві загалом та виокремлено проблематику щодо дієвості механізмів дисциплінарної та матеріальної відповідальності керівника. Обґрунтовано двоєдину природу правового становища керівника в трудових правовідносинах. Відстоюється думка про необхідність застосування принципу «єдності та диференціації» у частині притягнення керівника до трудової відповідальності. Робота містить пропозиції щодо вдосконалення чинного трудового законодавства та доповнення до проекту Трудового кодексу України.

Ключові слова: трудової відповідальності, дисциплінарна відповідальність, матеріальна відповідальність, керівник, власник, працівник, роботодавець.

Постановка проблеми. В умовах реформування трудового законодавства України, напередодні прийняття Трудового кодексу, актуальним залишається питання про відповідальність керівника підприємства, установи, організації. Проблематика зосереджується в площині застосування до такого працівника трудової відповідальності. Долучаючись до дискусії щодо ролі та значення відповідальності в трудовому праві, зазначимо, що концептуальні положення пропонуваної роботи побудовані на тому, що відповідальність керівника підприємства, установи, організації нами розглядається виключно в межах трудового права, а тому буде йтися про відповідальність керівника як учасника трудових правовідносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковою базою роботи стали праці С.О. Іванова, М.І. Іншина, Т.М. Лежнєвої, Р.З. Лівшиця, А.М. Лушнікова, М.В. Лушнікової, С.М. Прилипка, О.І. Процьєвського, П.Р. Стависького, Л.С. Таля, Г.І. Чанишевої, В.Г. Яроцького, О.М. Ярошенка.

Мета статті – виявлення правових можливостей чинного законодавства стосовно реалізації механізму притягнення керівника підприємства, установи, організації до трудової відповідальності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Із часу проголошення незалежності України в питанні відповідальності в трудовому праві точаться дискусії щодо ролі та значення цієї відповідальності в регулюванні трудових відносин. Основна увага науковців зосереджується на тому, чи відповідають положення чинного трудового законодавства вимогам ринкової економіки. Для відповіді на це питання, на наш погляд, необхідно розкрити сутність відповідальності в трудовому праві та визначити, які завдання вона виконує. При цьому відповідно до поставленої мети в цій роботі ми розглянули проблематику щодо відповідальності керівника підприємства, установи, організації, який, будучи уповноваженим органом від імені власника здійснювати керівництво

та організацію праці на ввіреному підприємстві, одночасно є працівником, на якого поширюються права та обов'язки, як за законодавством і локальними актами, так і за трудовим договором.

Традиційно в трудовому праві до галузевого виду юридичної відповідальності відносять дисциплінарну відповідальність та матеріальну відповідальність сторін трудового договору. Слід відзначити, що сьогодні також обґрунтовується, що видами трудової відповідальності залежно від характеру санкцій є дисциплінарна, матеріальна та організаційна [1, с. 843]. Не торкаючись дискусії щодо видів галузевої (трудої) юридичної відповідальності, зосередимо свою увагу на дієвості механізмів притягнення до дисциплінарної та матеріальної відповідальності керівника підприємства, установи, організації та їх удосконаленні.

Суть дисциплінарної відповідальності працівника була сформульована ще Л.С. Талем. Науковець у 1918 році писав, що дотримання дисципліни є правовим обов'язком. Автор акцентував увагу на тому, що дисциплінарні заходи мають знаходитися в межах володарювання, що впливає зі службових відносин, а такі відносини не мають нічого спільного з публічним покаранням. Дисциплінарна влада, здійснювана головою організаційного об'єднання, є функцією підтримки правопорядку всередині підвладної йому сфери власними силами та засобами, а не правом примушувати чи карати, що надане одній особі по відношенню до іншої [2, с. 491, 494, 496–497]. Такі концептуальні положення дисциплінарної відповідальності в подальшому було розвинуто в роботах науковців трудовиків. Сьогодні традиційним є підхід, згідно з яким дисциплінарна відповідальність визначається як обов'язок працівника зазнати юридично несприятливих наслідків у формі позбавлень особистого характеру за вчинення трудової (дисциплінарної) проступку в порядку та на умовах, визначених трудовим законодавством [3, с. 803].

На наш погляд, суть дисциплінарної відповідальності сьогодні залишається незмінною. Однак потребують перегляду засоби забезпечення дисципліни праці, порядку накладення дисциплінарних стягнень тощо. Основним завданням науки трудового права сьогодні є збереження дисциплінарної відповідальності як правового засобу підтримання внутрішнього трудового розпорядку підприємства, установи, організації. Дисципліна праці є і має залишатись одним з елементів внутрішньої правової організації правопорядку підприємства.

Щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності керівника підприємства, установи, організації, то в умовах розмаїття різних форм власності наявний механізм притягнення до дисциплінарної відповідальності потребує оптимізації. Так, за радянських часів єдиним роботодавцем виступала держава. Відповідно, кожне підприємство, кожна установа, організація мали вищестоящий орган, якому підпорядковувалось як саме підприємство, так і його керівник. Сьогодні підприємства, установи, організації приватного сектору економіки не завжди мають вищестоящі органи. За таких умов словосполучення «власник або уповноважений ним

орган», що застосовується в чинному законодавстві, вказує та те, що дисциплінарну відповідальність до керівника може застосувати його власник. Діючий механізм застосування дисциплінарних стягнень у ст. 147-1 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) передбачає, що дисциплінарні стягнення застосовуються:

- органом, якому надано право прийняття на роботу (обрання, затвердження і призначення на посаду) конкретного працівника;
- вищестоящими органами;
- органами, які обрали працівника на виборну посаду [4].

Говорячи про керівника підприємства, установи, організації, який є уповноваженим органом, можна сказати, що застосувати до себе дисциплінарну відповідальність керівник не може й не захоче. Водночас у більшості приватних підприємств керівника приймає на роботу власник (власники) такого підприємства. Власник не є вищестоящим органом, однак, згідно зі ст. 148 КЗпП України, наділений правом застосувати дисциплінарне стягнення до керівника-працівника. Із цього робимо висновок, що ч. 1 ст. 147-1 КЗпП України має бути доповнена словом «власник».

У питанні притягнення до дисциплінарної відповідальності керівника є проблема – виявлення факту дисциплінарного проступку та його зв'язок зі строком для застосування дисциплінарного стягнення. Ситуація бачиться так. Власник (власники) уклали трудовий договір з працівником про роботу на посаді керівника, чим саме уповноважили такого працівника здійснювати керівництво. За таких умов особисто власник (власники) не здійснюють організацію праці на підприємстві і, відповідно, не спрямовують свої зусилля на постійний контроль за керівником щодо дотримання ним дисципліни праці. Отже, факт вчинення керівником дисциплінарного проступку може бути виявлений під час аудиту чи іншої перевірки, але в строк, що перевищує шість місяців з дня вчинення проступку. У такому випадку приписи ст. 148 КЗпП України не дають права власнику застосувати до такого керівника-працівника заходи дисциплінарного стягнення. У підсумку застосування дисциплінарної відповідальності до керівника-працівника є ускладненим.

На наш погляд, законодавство щодо строків для застосування дисциплінарного стягнення до керівника має бути переглянуто в бік підвищення відповідальності останніх. Зокрема, пропонуємо передбачити, що дисциплінарне стягнення не може бути накладене на керівника підприємства, установи, організації його власником (власниками) пізніше шести місяців з дня виявлення проступку. На підтримку такою пропозиції наведемо тезу С.О. Іванова та Р.З. Лівшиця. Науковці свого часу писали, що від посадових осіб підприємства більшою мірою, ніж від рядових працівників, залежить неухильне дотримання законності в сфері трудових відносин. Кому більше дано, з того й більше вимагається. Тому відповідальність посадових осіб підприємств за порушення трудового законодавства має посилюватися по мірі укріплення соціалістичної законності [5, с. 208–209].

Означену проблему реалізації механізму застосування дисциплінарної відповідальності до керівника підприємства вирішує проект Трудового кодексу України. Його положення щодо дисциплінарної відповідальності дещо відмінні від чинних, а саме: ст. 363 «Порядок застосування дисциплінарних стягнень» закріплює, що дисциплінарне стягнення до працівника може застосовуватися роботодавцем не пізніше ніж протягом місяця з дня виявлення дисциплінарного проступку без урахування часу відсутності працівника на роботі незалежно від причин, а також часу провадження в кримінальній справі або у справі про адміністративне правопорушення у зв'язку з протиправними діями

працівника [6]. Як бачимо, шестимісячний строк для застосування дисциплінарного стягнення відсутній. Щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності керівника таке формулювання вирішує проблему певною мірою. Стосовно поширення такого правила до всіх працівників виникають сумніви щодо доцільності скасування шестимісячного строку в механізмі застосування дисциплінарних стягнень. Очевидно, що дисциплінарні проступки рядових працівників та керівного складу істотно відрізняються за своїми наслідками.

Необхідність збереження шестимісячного строку давності для застосування дисциплінарної відповідальності [7, с. 122] обґрунтовує Т.М. Лежнева, погоджуючись із такою пропозицією. Однак категорично заперечуємо, що це пов'язано з карною функцією дисциплінарної відповідальності [7, с. 121]. Враховуючи наведене, пропонуємо ст. 363 проекту Трудового кодексу доповнити відповідними положеннями, при цьому застосувавши принцип «єдності й диференціації», залишити шестимісячний строк давності для рядових працівників.

Продовжуючи аналізувати положення проекту Трудового кодексу, слід відзначити, що ст. 364 «Органи (особи), правомочні застосувати дисциплінарні стягнення» передбачає, що дисциплінарні стягнення застосовуються органом (особою), якому надано право укладення трудового договору. А до працівників, які займають виборні посади, дисциплінарні стягнення застосовуються органами, які їх обрали, якщо інше не передбачено законом, статутами чи іншими установчими документами юридичних осіб [6].

Як впливає із запропонованих положень, питання правомочності в накладанні дисциплінарних стягнень у проекті вирішено досить чітко. Проект передбачає такі повноваження для посадових осіб, органів і власників підприємства, установи, організації. Водночас авторам законопроекту не вдалося уникнути проблем, зокрема, якщо говорити про застосування дисциплінарної відповідальності до керівників на виборних посадах. Однак вказане питання потребує самостійного дослідження, яке в межах цієї роботи залишається нами не вирішеним.

Щодо матеріальної відповідальності сторін трудового договору, то цей вид трудової відповідальності значною мірою отримав розвиток у частині матеріальної відповідальності працівника. Правова регламентація відповідальності роботодавця залишається менше дослідженою, а відповідальність керівника підприємства, установи, організації як уповноваженого власником органом управління взагалі потребує комплексного дослідження. Розкриваючи суть матеріальної відповідальності сторін трудового договору, необхідно вкотре підкреслити двосторонній характер цього виду трудової відповідальності.

О.І. Процевський наголошує на тому, що «правова відповідальність у сфері трудового права (і дисциплінарна, і матеріальна) мають свої, тільки їм притаманні, особливості, що в черговий раз підкреслює самостійність цієї галузі права» [8, с. 14]. Це твердження повною мірою вказує не лише на особливості трудової відповідальності, але й на правову природу цієї відповідальності. Трудове право як самостійна галузь права поєднує в собі як публічні, так і приватні відносини. Відносини публічного характеру (наприклад, нагляд і контроль за дотриманням правил з охорони праці та трудового законодавства) пов'язані з юридичною відповідальністю та застосуванням засобів державного примусу до порушників. Відносини приватного характеру, що впливають із договірних відносин між суб'єктами трудового права, передбачають відповідальність юридично рівних суб'єктів один перед одним. Власне поєднання публічних та приватних начал у трудовому праві створює умови для розмежування відповідальності за

порушення трудового законодавства. Зокрема, відповідальність перед державою, що реалізується засобами державного примусу, й та, що реалізується в межах договірних відносин між сторонами трудового та колективного договорів.

Саме розуміння особливостей матеріальної відповідальності сторін трудових правовідносин дає відповідь на питання відповідальності роботодавця та його посадових осіб. Важливо усвідомлювати, що до роботодавця – юридичної особи може бути застосована виключно майнова відповідальність. Усі інші види юридичної відповідальності, зокрема матеріальна відповідальність, можуть застосовуватися виключно до фізичних осіб. Із цього випливає специфіка відповідальності керівника підприємства, установи, організації як уповноваженого власником органу в статусі роботодавця. Правове становище такого працівника характеризується тим, що на нього покладено обов'язок дотримання трудового законодавства, забезпечення безпечних умов праці, своєчасна виплата заробітної плати, недопущення дискримінації працівників тощо.

Водночас необхідно відзначити, що однією з функцій трудового права є виховна, яка повною мірою виявляється в інституті матеріальної відповідальності. Матеріальна відповідальність випливає зі змісту трудового договору та настає в разі порушення однією зі сторін досягнутої угоди, що призвело до завдання шкоди іншій стороні договору. Тобто не можна зводити порушення трудових прав працівників до майнової відповідальності роботодавця – юридичної особи. Відповідальність має «дійти» до осіб, винних у порушенні трудових прав. Коли порушуються трудові права працівника, такі як завдання шкоди його здоров'ю або завдання шкоди його майну, незаконне його звільнення, несвоєчасна виплата чи невивплата заробітної плати працівникові, трудоправа відповідальність має застосовуватися й до роботодавця-юридичної особи, і до винних осіб. Лише персональна відповідальність сторін трудового договору здатна спонукати їх до сумлінного виконання трудових обов'язків, передбачених законодавством, локальними актами та трудовим договором.

Нерозривний зв'язок матеріальної відповідальності роботодавця з наявністю особистої провини конкретної особи був відзначений ще в XIX сторіччі. Так, В.Г. Яроцький, досліджуючи відповідальність підприємців за нещасні випадки з робочими, писав, що вимога присутності особистої провини господаря виявляється в тому, що на підприємствах, які належать спільноті або компанії, ніхто не відповідальний за нещасні випадки з робочими, тому що немає в буквальному сенсі особи господаря як особи фізичної, а не юридичної. Аналізуючи прийнятий у 1880 році Акт про відповідальність підприємців за нещасні випадки з робочими, він підкреслює, що відповідальність господаря настає за необережність, за дії та упущення господаря [9, с. 51]. Слід зазначити, що дослідження В.Г. Яроцького проводилося в той період, коли трудове право ще не набуло виокремлення як самостійної галузі права, однак це не завадило науковцю виділити ключову умову матеріальної відповідальності господаря як особи, відповідальної за організацію виробничих процесів та сторони робочого (трудоного) договору.

Виділяючи специфіку матеріальної відповідальності керівника як сторони трудового договору в статусі роботодавця, необхідно наголосити на його правомочності забезпечувати дотримання режиму законності в трудових правовідносинах на підприємстві. Також принциповим є той факт, що матеріальна відповідальність працівника настає за наявності однієї з таких підстав, як пряма дійсна шкода. Матеріальна відповідальність керівника в статусі працівника може наступити лише у разі, коли його незаконні дії

призвели до прямої дійсної шкоди юридичній особі. Наприклад, працівник отримав каліцтво на виробництві. Причиною цього стало порушення правил з охорони праці з боку роботодавця. Результат розслідування нещасного випадку, зафіксований в акті, підтверджує провину роботодавця і, як наслідок, накладання штрафу на підприємство. Тільки після сплати юридичною особою штрафу можна говорити про пряму дійсну шкоду та винні дії (бездіяльність) керівника-працівника. А от як бути із прямою дійсною шкодою та матеріальною відповідальністю, коли керівник підприємства зухвало не виконує умови колективного договору, а колектив чи окремі його члени не подають позову до суду? Аналогічні приклади можна навести в сфері строків та періодичності виплати заробітної плати як працюючим працівникам, так і тим, які звільнилися. Хронічне порушення трудових прав працівників, а відповідно, й порушення умов трудового договору (ст. 21 КЗпП України) свідчить про необхідність перегляду підстав притягнення до відповідальності керівників підприємств, установ, організацій.

Зміни до ст. 265 «Відповідальність за порушення законодавства про працю» КЗпП України від 28 грудня 2014 р. та 3 листопада 2015 р. [4] розширили санкції, що застосовуються до посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, винних у порушенні законодавства про працю. Ці санкції реалізуються як адміністративні, фінансові, господарські. У статті передбачено, що сплата штрафу не звільняє від усунення порушень законодавства про працю. Положення цитованої статті закріплюють майнову відповідальність роботодавця перед державою та засіб відновлення (державний примус) прав працівників, який у жодному разі не є відповідальністю. Слід зазначити, що розмежування міри відповідальності за порушення прав та міри захисту, спрямованої на відновлення прав, було обгрунтовано свого часу П.Р. Ставиським [10, с. 96–98].

Так, за порушення законодавства про працю, а відповідно, прав працівників накладається штраф, який виступає мірою відповідальності роботодавця перед державою, і такі відносини мають публічний характер. Вимога усунути порушення законодавства про працю є мірою захисту прав працівників та передбачає відновлення правового становища останніх. Однак у такому випадку не йдеться про відповідальність однієї сторони трудового договору перед іншою. Отже, керівник у статусі роботодавця як сторона трудового договору порушує трудові права працівників, не виконуючи свої обов'язки, а держава отримує із цього штраф та формулює вимогу усунути порушення. Тобто виявлені державою (посадовими особами) порушення прав працівників не приводять до настання відповідальності у договірних трудових відносинах.

Також незакріпленим залишається питання безспірного відшкодування прямої дійсної шкоди працівникові. Матеріальна відповідальність працівника передбачає можливість відшкодування в безспірному порядку, а як бути, коли кошти має сплатити винна особа-керівник? За логікою трудового законодавства сторони трудового договору юридично є рівними, а отже, аналогічні положення мають бути закріплені в трудовому законодавстві.

На наш погляд, удосконалюючи підстави та умови матеріальної відповідальності роботодавця, а саме керівників, держава має захищати інтереси працівника, де економічні інтереси посідають ключове місце. Роботодавець-керівник має нести відповідальність не тільки перед державою, але й насамперед перед працівником, права якого порушено невиконанням обов'язків роботодавця.

Проблема дієвості механізму притягнення до матеріальної відповідальності керівника підприємства, установи, організації полягає ще й в тому, що за загальним правилом ст. 136 КЗпП України покриття шкоди працівниками в розмірі, що не пере-

вищує середнього місячного заробітку, провадиться за розпорядженням власника або уповноваженого ним органу, керівниками підприємств, установ, організацій та їх заступниками – за розпорядженням вищестоящего в порядку підлеглості органу шляхом відрахування із заробітної плати працівника [4]. В умовах тотального підпорядкування та відсутності приватної форми власності такі положення реалізувати було легше, ніж сьогодні. Отже, аналогічно з дисциплінарною відповідальністю механізм притягнення до матеріальної відповідальності керівними має такі ж вади щодо виявлення та доведення факту порушення. Сам керівник-працівник навряд чи буде видавати розпорядження або повідомляти свого роботодавця (власника) про невиконання покладених на нього обов'язків. Скоріше за все, відбуватиметься перекладання відповідальності керівника на підлеглих. Тому виходом із цієї ситуації бачиться шлях розширення прав профспілок і органів нагляду і контролю за дотриманням законодавства про працю в частині захисту трудових прав працівників.

Висновки. Вищевикладене дає підставу зробити такі висновки.

1) Види галузевої (трудоправової) відповідальності випливають із самої природи трудового права. Із часів зародження й становлення трудового права як самостійної галузі права суть, роль та значення дисциплінарної та матеріальної відповідальності істотно не змінились. Зміна соціально-економічних умов розвитку України вимагає забезпечення дієвості механізмів реалізації трудової відповідальності, а не перегляду її суті, ролі та значення.

2) Правове становище керівника підприємства як особи, що працює на підставі трудового договору, має двоєдину природу, де, з одного боку, особа виступає в ролі роботодавця, а з іншого – в ролі працівника. Таке поєднання прав та обов'язків створює можливість зловживання керівником своїми правами та нехтуванням своїх обов'язків. Такий стан речей вимагає диференційованого підходу до визначення механізмів притягнення керівників до дисциплінарної та матеріальної відповідальності.

3) З метою укріплення законності й правопорядку в сфері праці пропонуємо внести зміни до ст. 147-1 КЗпП України та ч. 1 цієї статті викласти у такій редакції: «Дисциплінарні стягнення застосовуються власником або органом, якому надано право прийняття на роботу (обрання, затвердження і призначення на посаду) даного працівника». З урахуванням підготовки до прийняття проекту Трудового кодексу пропонуємо ст. 363 доповнити таким положенням: «на працівника (за виключенням керівного складу підприємства, установи, організації) дисциплінарне стягнення не може бути накладене пізніше шести місяців з дня вчинення проступку».

4) У перспективах подальшого розвитку цієї проблематики необхідно розмежувати відповідальність керівника за порушення прав працівників перед державою та персональну відповідальність керівника перед працівником, права якого порушено. При цьому принциповою є різниця між відповідальністю як юридично несприятливими наслідками та засобами відновлення правового становища особи, права якої порушено.

Література:

1. Лушникова М.В. Очерки теории трудового права / М.В. Лушникова, А.М. Лушников. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2006. – 940 с.
2. Таль Л.С. Трудовой договор: Цивилистическое исследование / Л.С. Таль. – М. : Статут, 2006. – 539 с.
3. Лушников А.М. Курс трудового права : [учебник] : в 2 т. / А.М. Лушников, М.В. Лушникова. – М. : Статут, 2009– . . Т. 2 :

- Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. – 2009. – 1151 с.
4. Кодекс законів про працю України // Відом. Верховної Ради УРСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
5. Иванов С.А. Личность в советском трудовом праве / С.А. Иванов, Р.З. Лившиц. – М. : Наука, 1982. – 232 с.
6. Проект Трудового кодексу України, зареєстрований у Верховній Раді України від 26 грудня 2014 року № 1658 [Електронний ресурс] : Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.
7. Лежнева Т.М. Строки притягнення до дисциплінарної відповідальності за проектом Трудового кодексу України / Т.М. Лежнева // Сучасні проблеми трудового та пенсійного законодавства : мат. IV Всеукраїнської наук.-практ.конф. (м. Харків, 27 листопада 2015 року) / за заг. ред. К.Ю. Мельника. – Х. : ХНУВС, 2015. – С. 120–123.
8. Процевський О.І. Особливості юридичної відповідальності у сфері трудового права / О.І. Процевський // 36. наук. праць Харківського національного педагогічного університету ім. Г.С. Сковороди. «Право». – 2014. – Вип. 21. – С. 13–25.
9. Яроцкий В.Г. Ответственность предпринимателей за несчастные случаи с рабочими / В.Г. Яроцкий // Журнал гражданского и уголовного права. – 1888. – Книга первая. – С. 49–112.
10. Ставиский П.Р. Проблемы материальной ответственности в советском трудовом праве / П.Р. Ставиский. – К. ; О., Вища школа, 1982. – 183 с.

Шевердина В. И. Актуальные вопросы трудового ответственности руководителя предприятия, учреждения, организации

Аннотация. В статье рассмотрен вопрос о привлечении руководителя предприятия, учреждения, организации к трудовой ответственности. Раскрыты суть и значение дисциплинарной и материальной ответственности в трудовом праве в целом и выделена проблематика относительно действительности механизмов дисциплинарной и материальной ответственности руководителя. Обоснована двойственная природа правового положения руководителя в трудовых правоотношениях. Отстаивается мысль о необходимости применения принципа «единства и дифференциации» в части привлечения руководителя к трудовой ответственности. Работа содержит предложения по усовершенствованию действующего трудового законодательства и дополнения к проекту Трудового кодекса Украины.

Ключевые слова: трудовая ответственность, дисциплинарная ответственность, материальная ответственность, руководитель, собственник, работник, работодатель.

Sheverdina V. The current issues of labor and legal liability of the head of enterprises, institutions and organizations

Summary. The article deals with the issue of bringing heads of enterprises, institutions and organizations to labor liability. The essence and significance of disciplinary liability in labor law has been disclosed. Also the article singled out the problems on efficiency mechanisms of disciplinary liability of heads. The author grounded the dual nature of the legal status of head in the employment relationship. The article advocated the idea to apply the principle of “unity and differentiation” in terms of bringing the head to labor and legal responsibility. The paper also contains proposals to improve existing labor laws and amendments to the draft Labour Code of Ukraine.

Key words: labor and legal liability, disciplinary liability, liability, head, owner, employee, employer.

*Божков В. В.,
аспірант
Академії адвокатури України*

ПІДСТАВИ ПРИТЯГНЕННЯ АДВОКАТА ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Анотація. У статті досліджено правову природу дисциплінарного проступку як підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Розкриваються теоретичні підходи й норми законодавства України щодо дисциплінарного проступку адвоката. Запропоновано авторське визначення поняття «дисциплінарний проступок адвоката».

Ключові слова: адвокат, юридична відповідальність, дисциплінарна відповідальність адвоката, дисциплінарний проступок, професійна діяльність, авторитет адвокатури.

Постановка проблеми. Становлення й розвиток України як демократичної та правової держави зумовлюють необхідність формування численних інститутів громадянського суспільства, зокрема адвокатури, яка має забезпечити належний рівень захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Функціонування відповідного недержавного утворення пов'язано з діяльністю значної кількості адвокатів, що так або інакше спричинює ризики, які зумовлені так званим «людським фактором». За таких умов надзвичайно важливим є забезпечення дієвого механізму контролю за професійною діяльністю адвокатів, що повинен гарантувати суб'єктам, які звертаються за наданням правової допомоги, належний її рівень.

Із цією метою законодавець передбачив можливість притягнення адвоката до різних видів юридичної відповідальності, однак у досліджуваному аспекті особливу увагу варто звернути на дисциплінарну відповідальність. Одним із найбільш важливих і дискусійних питань притягнення адвоката до вищезазначеної відповідальності є розуміння підстав її застосування, тобто встановлення дисциплінарного проступку в його діяннях. Актуальність дослідження також зумовлена поступовим запровадженням в Україні так званої «адвокатської монополії», що неодмінно призведе до істотного збільшення кількості адвокатів, відповідно, і зростання кількості конфліктних ситуацій щодо надання ними правової допомоги клієнтам.

Проблема дисциплінарної відповідальності адвоката висвітлювалася в наукових працях багатьох учених, таких як А.М. Бірюкова, О.О. Бусуріна, Т.В. Варфоломєєва, Л.А. Демидова, М.О. Женина, В.В. Заборовський, Р.Г. Мельниченко, О.І. Русанова, С.Ф. Сафулько, В.І. Сергєєв, К.І. Скловський, М.Б. Смоленський, Д.П. Фіолєвський та інші. Однак сьогодні не всі питання в теорії та практиці є вирішеними, тому існує необхідність проведення подальших наукових пошуків у цій сфері.

Метою статті є науково-правовий аналіз підстав притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за законодавством України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ч. 1 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку [1]. Однак суттєвим недоліком нормативно-правового

регулювання притягнення досліджуваного суб'єкта до відповідного виду юридичної відповідальності є те, що на законодавчому рівні не надано легального визначення правової категорії «дисциплінарний проступок адвоката», внаслідок чого виникає значна кількість проблем у практичній діяльності.

Частина 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає, що дисциплінарним проступком адвоката є таке: 1) порушення вимог несумісності; 2) порушення присяги адвоката України; 3) порушення правил адвокатської етики; 4) розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; 5) невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; 6) невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; 7) порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом [1]. Отже, сьогодні законодавство України визначає підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності шляхом перелічення в законі орієнтовного переліку діянь, учинення яких може спричинити застосування дисциплінарних санкцій. Неможливість на законодавчому рівні визначити вичерпний перелік дисциплінарних проступків адвоката означає, що практично будь-яке порушення адвокатом покладених на нього обов'язків може призвести до кваліфікації його діянь як дисциплінарного правопорушення.

Прикладами дисциплінарних проступків, за наслідками яких настає дисциплінарна відповідальність, зокрема, на прикладі порушень адвокатської етики, є такі: 1) безпідставне затягування справи, щоб отримати більший гонорар; 2) позиція адвоката не суперечить закону, однак є аморальною по суті; 3) диктовка підзахисному завідомо неправдивих показань; 4) будь-які висловлені назовні сумніви в достовірності інформації та документів, що виходять від клієнта; 5) зрив судових засідань із вини адвоката, запізнення, нетактовні вислови; 6) незаконні угоди з обвинуваченням або судом; 7) пасивність адвоката в процесі, незаявлення клопотань, щоб не дратувати суддю; 8) використання неправди, обману, дача незаконних або завідомо нездійснених обіцянок, гра на низьких почуттях (помсти або користі), спеціальне розпалення конфліктів [2, с. 15]. Отже, адвоката може бути притягнуто до цього виду юридичної відповідальності за різні діяння, а тому виникає необхідність розроблення науково обґрунтованого підходу до розуміння відповідної підстави для застосування негативних наслідків дисциплінарного характеру.

У практичній діяльності досить часто трапляються випадки безпідставного притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності. Наприклад, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури Івано-Франківської області застосувала до адвоката дисциплінарне стягнення у вигляді зупинення права на зайняття адвокатською діяльністю строком на три місяці за те, що адвокат, надаючи правову допомогу клієнту, надіслав до військового комісаріату адвокатський запит, до якого не було додано копії ордеру. Переглядаючи рішення відповідного ор-

гану адвокатського самоврядування та нижчих судових інстанцій, Вищий адміністративний суд України, скасовуючи рішення адміністративного суду першої інстанції й залишаючи в силі рішення апеляційного адміністративного суду, вказав, що адвокат має право звернутися із запитом про надання документів, а ненадання до адвокатського запиту ордеру не є дисциплінарним проступком і не може бути підставою для дисциплінарного провадження та притягнення до дисциплінарної відповідальності адвоката [3]. Із наведеного випливає, що сьогодні досить часто трапляються випадки порушення прав адвокатів з боку органів адвокатського самоврядування, які уповноважені вирішувати питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Особливої важливості відповідне питання набуває з огляду на те, що висловлюються пропозиції про необхідність обмеження права адвоката на судове оскарження рішень органів адвокатського самоврядування, в тому числі й щодо застосування дисциплінарних санкцій.

Однією з причин безпідставного притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності є відсутність у чинному законодавстві України легального визначення поняття «дисциплінарний проступок адвоката». Тому для з'ясування сутності й значення названої вище правової категорії необхідно звернутися до доктринальних джерел. Загалом поняття «дисциплінарний проступок» набуло найбільшого науково-теоретичного розроблення в межах трудового права. Зокрема, на переконання С.М. Прилипка, дисциплінарний проступок – це винне протиправне невиконання чи неналежне виконання працівником своїх трудових обов'язків [4, с. 343]. Схожих наукових позицій дотримуються й інші вчені в галузі трудового права, наприклад, Д.А. Ніконов та О.В. Стремоухов, [5, с. 317], К.М. Гусов і В.М. Толкунова [6, с. 327] і деякі інші. З аналізу наведеної дефініції вбачається, що ознаками, які характеризують досліджувану категорію, є такі: 1) винність; 2) караність; 3) протиправність; 4) неналежне виконання або невиконання трудових обов'язків; 5) суб'єктом правопорушення є працівник.

В.М. Смирнов визначав дисциплінарний проступок як винне, протиправне здійснення повноважень чи невиконання трудових обов'язків особою, яка перебуває в трудових правовідносинах із конкретним підприємством (установою) [7, с. 54]. У цьому визначенні автор наголошує на особливому зв'язку особи, яка вчиняє дисциплінарне правопорушення, з конкретним підприємством, установою або організацією – наявності трудових правовідносин. Проте більш доцільно для позначення відповідних суб'єктів застосовувати такі категорії, як «працівник» або «найманий працівник», оскільки їхній правовий статус передбачає участь у суспільних відносинах, які врегульовані нормами законодавства про працю. Крім того, не зрозумілим є наголошення науковцем на можливості здійснення тим або іншим працівником повноважень, оскільки в трудовому законодавстві на працівника покладаються саме обов'язки, повноваження ж окремих категорій працівників, наприклад, державних службовців, одночасно є і їхніми обов'язками.

На думку В.І. Прокопенка, дисциплінарний проступок – це винне невиконання або неналежне виконання працівником покладених на нього законодавством про працю, колективним і трудовим договорами трудових обов'язків [8, с. 412–413]. У наведеній дефініції особлива увага акцентована на тому, де закріплюються обов'язки працівника, порушення яких і спричиняє можливість притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Щодо дисциплінарного проступку адвоката, то, на переконання В.В. Заборовського, під відповідною категорією потріб-

но розуміти винне діяння (дію або бездіяльність) адвоката, що вчиняється ним під час здійснення як професійної, так й іншої діяльності, виражається в порушенні вимог законодавства про адвокатуру й адвокатську діяльність і (або) норм Правил адвокатської етики, яким заподіюється шкода клієнту та (або) адвокатурі загалом шляхом приниження її авторитету, авторитету адвокатської професії і статусу адвоката [9, с. 118]. З аналізу наведеної дефініції можна встановити такі ознаки досліджуваного поняття: 1) це діяння, тобто дія або бездіяльність; 2) вина адвоката виражається в умислі або необережності; 3) має місце як під час здійснення адвокатом своїх професійних функцій, так і під час будь-якої іншої його діяльності; 4) полягає в порушенні законодавства України про адвокатуру та/або Правил адвокатської етики; 5) наявність шкоди, яка завдається конкретному клієнту адвоката або ж адвокатурі загалом.

О.О. Бусуріна вважає, що дисциплінарний проступок адвоката – це діяння (дія або бездіяльність), що вчинене умисно або через грубу необережність під час здійснення професійної діяльності, виражається в порушенні вимог чинного законодавства про адвокатську діяльність і адвокатуру та (або) норм Кодексу професійної етики адвоката, ганьбить честь і гідність адвоката, применшує авторитет адвокатури й завдає шкоду довірителю або адвокатській палаті [10, с. 11]. Досліджуючи наведене визначення, можна виділити такі його характерні ознаки: 1) це діяння, тобто дія або бездіяльність; 2) вина адвоката виражається в умислі або грубій необережності; 3) має місце виключно під час здійснення професійної діяльності адвоката; 4) полягає в порушенні вимог законодавства про адвокатуру та/або положень Кодексу професійної етики адвоката; 5) призвело до заподіяння шкоди довірителю або адвокатурі.

Із вищевказаного вбачається, що загалом у юридичній науці відсутні істотні суперечності щодо розуміння правової природи такої категорії, як «дисциплінарний проступок адвоката», однак кожен автор усе ж наголошує на існуванні відмінних ознак цього поняття. Так, дискусійним питанням у науковій літературі є можливість притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за діяння (дії або бездіяльність), які ним учинені поза межами професійної діяльності.

Аналіз норм Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] і Правил адвокатської етики, які затверджені установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року [11], дає підстави стверджувати, що ними регламентується лише професійна сфера діяльності адвоката, тобто виключно під час надання правової допомоги. Хоча в окремих положеннях Правил адвокатської етики й наявна згадка про необхідність дотримання їх вимог не тільки під час здійснення професійної діяльності, а саме: 1) у своєму приватному житті адвокат також зобов'язаний дотримуватися закону, не вчиняти правопорушень і не сприяти зумисно їх скоєнню іншими особами (ч. 4 ст. 7); 2) усією своєю діяльністю адвокат повинен стверджувати повагу до адвокатської професії, яку він уособлює, її сутності й громадського призначення, сприяти збереженню та підвищенню поваги до неї в суспільстві, цього принципу потрібно дотримуватись у всіх сферах діяльності адвоката: професійній, громадській, публіцистичній та інших (чч. 1, 2 ст. 12); у своїй громадській, науковій і публіцистичній діяльності адвокат повинен ураховувати необхідність дотримання своїх професійних обов'язків, зокрема тих, що впливають із Правил адвокатської етики (ч. 1 ст. 55) [11], за такого стану речей, коли відсутня імперативна норма законодавчого акта, наявні можливості для зловживання та маніпуляцій, тобто

неоднозначного трактування вимог до поведінки адвоката, що однозначно не забезпечує його юридичний захист від свавільного притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Позиція з приводу того, що застосування заходів дисциплінарного впливу за наявності до того необхідних підстав стосовно адвоката має місце не лише за порушення, які вчинені ними під час зайняття професійною діяльністю, підтримується й у науковій юридичній літературі. Так, на переконання Т.В. Варфоломеевої, міжнародні документи з питань правил адвокатської етики досить чітко містять норми щодо їх дії й поза професійною діяльністю адвоката [12, с. 12]. М.Ю. Барщевський указує, що адвокат у будь-який час повинен дотримуватися стандартів поведінки, які сприяють довірі до адвокатури та системи здійснення правосуддя загалом і повазі з боку клієнтів і суспільства [13, с. 152]. На думку В.В. Калітвіна, адвокат – це не тільки професія, а й стан душі, тобто адвокатом він повинен залишатися, образно кажучи, навіть уві сні [14]. Заслужують на увагу й міркування В.В. Заборовського, що адвокат у будь-якій своїй діяльності, в тому числі й позапрофесійній (у повсякденному житті), повинен неухильно дотримуватися передусім тих моральних якостей, які на нього покладає специфічний статус адвоката, його професія. А тому неприйнятною повинна розцінюватися поведінка адвоката, який учиняє аморальний проступок поза межами своєї професійної діяльності або ж використовує наданий йому статус адвоката в корисливих чи ж особистих цілях (наприклад, з метою неправомірного уникнення відповідальності за порушення правил дорожнього руху тощо) [9, с. 116–117]. Отже, професія адвоката зумовлює необхідність дотримання ним деонтологічних норм адвокатської поведінки не тільки під час виконання професійних функцій, а й у будь-яких інших сферах свого життя. Тобто він має дбати про вчинювані ним діяння (дії або бездіяльність) і в позаробочий час (громадська, викладацька та інша діяльність, побут тощо), уникати будь-яких виявів, які здатні підірвати авторитет адвокатури загалом або ж ганьблять честь і гідність адвоката.

Важливою ознакою дисциплінарного проступку адвоката є заподіяння шкоди клієнту або адвокатури загалом. Досить часто в практичній діяльності органів адвокатського самоврядування, які уповноважені вирішувати питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, обов'язковості цієї характерної риси досліджуваної правової категорії не приділяється належної уваги. Зокрема, у вже згаданому вище рішенні Вищого адміністративного суду України [3] суд констатував неможливість притягнення адвоката до відповідного виду юридичної відповідальності з огляду на те, що ненадання до адвокатського запиту копії ордеру не є дисциплінарним проступком адвоката, тобто не містить усіх його обов'язкових ознак, які у своїй сукупності і є підставою для відкриття дисциплінарного провадження й застосування дисциплінарних санкцій. Аналізуючи цей випадок притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, можна переконливо дійти висновку, що така дія адвоката не могла завдати шкоди ні клієнту, з яким укладено договір про надання правової допомоги, ні авторитету адвокатури України. Наведене ще раз підтверджує той факт, що відсутність легальної дефініції у вітчизняному законодавстві створює загрозу незалежній діяльності адвокатів в Україні, можливості впливу на них з боку третіх осіб шляхом свавільного застосування дисциплінарних стягнень.

У спеціальній юридичній літературі відзначається, що встановлення шкоди як елемента складу дисциплінарного про-

ступку адвоката має забезпечувати унеможливлення безпідставного відкриття дисциплінарних проваджень за підставами, що не пов'язані з професійною діяльністю адвоката. Про наявність таких випадків зазначається в Доповіді Міжнародної комісії юристів «Україна: конфлікт, позбавлення права займатися адвокатською діяльністю та зупинення дії ліцензії на здійснення адвокатської діяльності» від 11 лютого 2014 року, в якій зазначається, що після розколу адвокатури спостерігалася хвиля позбавлення адвокатів права займатися адвокатською діяльністю. Простежується явна модель порушення дисциплінарних проваджень, більшість із яких були спрямовані проти адвокатів, які обіймали високі посади в органах адвокатури. Рішення ініціювати справи проти адвокатів у такий спосіб натякають на підстави, відмінні від таких, що пов'язані з їхньою професійною поведінкою [15].

Крім того, Міжнародна комісія юристів критично оцінила рішення органів адвокатського самоврядування, які уповноважені вирішувати питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, позбавлення директора Координаційного центру безоплатної правової допомоги при Міністерстві юстиції України А. Вишневського права на зайняття адвокатською діяльністю, вказавши, що здійснення цього через публічні висловлювання з критикою на адресу української асоціації адвокатів є втручанням у його можливість вільно виконувати свої професійні функції як адвокат. Це становить собою порушення його права на свободу вираження поглядів і несе загрозу неналежного обмеження участі адвокатів у публічних дебатах, порушує фундаментальні та універсальні принципи незалежності юридичної професії. Основні принципи ООН, які стосуються ролі юристів, передбачають, що вони мають право брати участь у публічному обговоренні питань, які стосуються права, відправлення правосуддя й заохочення та захисту прав людини. У разі загального застосування таке тлумачення Кодексу етики буде насправді заважати адвокатам критично обговорювати питання управління адвокатурою. Дисциплінарне покарання адвоката тільки на підставі критичних зауважень на адресу адвокатури, зроблених на конференції, скликаній для обговорення складових системи правосуддя, становить неправомірне втручання у свободу вираження поглядів [16]. З огляду на наведене вище варто погодитися з думкою В.В. Заборовського, що дисциплінарний проступок обов'язково повинен заподіювати шкоду клієнту або адвокатури загалом. Позитивний момент такої прив'язки полягає в необхідності існування безпосереднього причинового зв'язку між діянням адвоката і шкодою, яка була заподіяна ним [9, с. 116].

Висновки. Беручи до уваги наведене вище, цілком упевнено можна говорити, що сьогодні практика застосування вітчизняного законодавства про адвокатуру й адвокатську діяльність, а також Правил адвокатської етики свідчить, що трапляються випадки неправомірного притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності. Однією з причин такого стану речей є відсутність легального визначення категорії «дисциплінарний проступок адвоката», що створює можливість для різних корупційних зловживань, порушення прав адвокатів шляхом безпідставного застосування до них заходів дисциплінарного впливу. Тому доцільно доповнити ч. 1 ст. 34 чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] нормою, де встановити законодавчу дефініцію досліджуваного поняття, під яким варто розуміти протиправне, винне й каране діяння (дію або бездіяльність), яке вчиняється адвокатом під час здійснення професійної або іншої діяльності, виражається

в порушенні законодавства України про адвокатуру й адвокатську діяльність і/або Правил адвокатської етики, має наслідком завдання шкоди адвокатурі України загалом або честі й гідності адвоката/адвокатів.

Література:

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 року № 5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 282.
2. Русанова О.І. Підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за чинним законодавством / О.І. Русанова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2014. – № 10-1. – Т. 2. – С. 14–16.
3. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 02 лютого 2016 року в адміністративній справі № 809/2722/14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55661282>.
4. Трудове право : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [В.В. Жернаков, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко та ін.] ; за ред. В.В. Жернакова. – Х. : Право, 2012. – 496 с.
5. Никонов Д.А. Трудовое право / Д.А. Никонов, А.В. Стремоухов. – М. : НОРМА, 2007. – 432 с.
6. Гусов К.Н. Трудовое право России : [учебник] / К.Н. Гусов, В.Н. Толкунова. – М. : Велби ; Проспект, 2003. – 496 с.
7. Смирнов В.Н. Дисциплина труда в СССР / В.Н. Смирнов. – Л. : Высш. шк., 1972. – 119 с.
8. Прокопенко В.І. Трудове право України : [підручник] / В.І. Прокопенко. – Х. : Консум, 1998. – 480 с.
9. Заборовський В.В. Дисциплінарний проступок як підстава дисциплінарної відповідальності адвоката / В.В. Заборовський // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2015. – Вип. 31. – Т. 3. – С. 115–118.
10. Бусурина Е.О. Дисциплинарная ответственность адвоката в правоохранительной деятельности : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Судебная деятельность; прокурорская деятельность; правоохранительная и правоохранительная деятельность» / Е.О. Бусурина. – М., 2013. – 30 с.
11. Правила адвокатської етики, затверджені установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pravila-advokats'koj-etiki.pdf>.
12. Варфоломєєва Т.В. Впровадження міжнародних правил адвокатської етики в Україні / Т.В. Варфоломєєва // Вісник Академії адвокатури України. – 2009. – № 1 (14). – С. 7–20.
13. Барцевский М.Ю. Адвокатская этика / М.Ю. Барцевский. – Самара : Изд. дом «Федоров», 1999. – 288 с.
14. Капитвин В.В. Испытание нравственностью / В.В. Капитвин // Воронежский адвокат. – 2007. – № 7. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.advpalata.vrn.ru/cgi-bin/mag.pl/2007/07/2>.
15. Доповідь Міжнародної комісії юристів від 11 лютого 2014 року «Україна: конфлікт, позбавлення права займатися адвокатською діяльністю та призупинення дії ліцензії на здійснення адвокатської діяльності» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.icj.org/ukraine-icj-report-casts-light-on-alarming-disbarments-and-suspensions-of-lawyers>.
16. Міжнародна комісія юристів: адвокат Андрій Вишневецький неправомірно позбавлений статусу адвоката за здійснення свободи вираження поглядів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/articles/mizhnarodna-komisiya-yurystiv-advokat-andrij-vyshnevskiy-nepravomirno-pozbavlenyj-statusu-advokata-zadzijsnennya-svobody-vyrazhennya-pohlyadiv/>.

Божков В. В. Основания привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности

Аннотация. В статье исследована правовая природа дисциплинарного проступка как основания привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности. Раскрываются теоретические подходы и нормы законодательства Украины о дисциплинарном проступке адвоката. Предоставляется авторское определение понятия «дисциплинарный проступок адвоката».

Ключевые слова: адвокат, юридическая ответственность, дисциплинарная ответственность, дисциплинарная ответственность адвоката, дисциплинарный проступок, профессиональная деятельность, авторитет адвокатуры.

Bozhkov V. Grounds of disciplinary liability of attorney

Summary. In this paper the legal nature of the disciplinary offense is analysed as a base to attract a lawyer to disciplinary action. The article reveals the theoretical approaches and national legislation of the disciplinary offense lawyer. The paper provides the author's definition of "disciplinary offense lawyer".

Key words: attorney, legal liability, disciplinary liability, disciplinary liability of at law, disciplinary offense, professional activity, authority of the legal profession.

*Горобець А. С.,
аспірант кафедри правознавства
Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля*

СИСТЕМА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ БЕЗРОБІТНИХ

Анотація. Стаття присвячена комплексному аналізу системи організаційно-правових форм соціального захисту безробітних. Подано авторське визначення цієї правової конструкції та проаналізовано наукові пошуки авторитетних учених-трудодиків у зазначеній сфері. Доведено, що система організаційно-правових форм соціального захисту безробітних об'єднує загальнообов'язкове державне соціальне страхування, соціальну підтримку, законодавчо встановлені пільги та юридичні гарантії, державні цільові соціальні програми.

Ключові слова: соціальний захист безробітних, організаційно-правові форми соціального захисту безробітних, загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття.

Постановка проблеми. Соціальний захист у разі настання безробіття – це система заходів економічного, організаційного та правового характеру, здійснення яких покладається на спеціально уповноважених суб'єктів і які спрямовані на забезпечення й реалізацію прав безробітних на отримання матеріальної підтримки та надання соціальних послуг.

Цей захист є багатоманітним і може бути зведений до декількох організаційно-правових форм. Має рацію М.І. Полупанов, на думку якого, форма соціального забезпечення – це сукупність державних і суспільних заходів щодо забезпечення громадян на підставі закону матеріальними благами, пільгами й послугами аліментарного характеру із суспільних фондів споживання, які характеризуються єдністю кола осіб, тотожністю системи формування фонду забезпечення та самостійністю організаційної структури [1, с. 17]. Трансформує цей підхід до сучасних реалій Л.П. Шумна: «... організаційно-правова форма соціального забезпечення – це законодавчо передбачений спосіб організації здійснення права громадян на соціальне забезпечення, який має спеціальні завдання, зумовлений соціальними ризиками, видами забезпечення, колом суб'єктів, які їх отримують та які їх надають, а також джерелами й порядком формування відповідних коштів. Значення досліджуваних форм полягає в тому, що вони створюють підвалини для більш раціонального розподілу фінансово-матеріальних ресурсів на соціальне забезпечення та їх використання на підставі принципу соціальної справедливості» [2, с. 236].

С.М. Синчук і В.Я. Бурак організаційно-правові форми соціального забезпечення розрізняють за такими ознаками: 1) способом акумуляції коштів, за рахунок яких здійснюється соціальне забезпечення; 2) колом суб'єктів, які отримують соціальне забезпечення за рахунок зазначеного фінансового джерела; 3) видами забезпечення за рахунок певної організаційно-правової форми; 4) системою органів, які надають соціальне забезпечення [3, с. 100].

Виклад основного матеріалу дослідження. Системою організаційно-правових форм соціального захисту безробіт-

них є комплекс взаємопов'язаних законодавчо встановлених способів організації та фінансування уповноваженими на те органами соціального захисту в разі настання безробіття, а також механізмів і засобів реалізації особою прав у цій сфері, які дають можливість найбільш раціонально використовувати належні фінансово-матеріальні ресурси на підставі принципу соціальної справедливості.

Ця система об'єднує такі організаційно-правові форми соціального захисту безробітних:

1. Загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Загальнообов'язкове державне соціальне страхування – це система прав, обов'язків і гарантій, яка передбачає надання соціального захисту, що включає матеріальне забезпечення громадян у разі хвороби, повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості й в інших випадках, передбачених законом, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати страхових внесків власником або уповноваженим ним органом, громадянами, а також бюджетних та інших джерел, передбачених законом (ст. 1 Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування [4]). На думку авторів колективної монографії «Правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування: теоретичний аспект», указану організаційно-правову форму варто уявляти як соціальну систему, що має на меті створення загальнонаціональної організації взаємодопомоги обов'язкового характеру й діє з найвищою ефективністю лише у випадку, якщо буде загальною з погляду як охоплення всіх категорій населення, так і покриття соціальних ризиків [5, с. 40, 41]. За способом впливу функції загальнообов'язкового державного соціального страхування поділяються на загальні та спеціальні. Загальні властиві праву соціального забезпечення й загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню: захисна; економічна; соціально-реабілітаційна; демографічна. Спеціальні віддзеркалюють специфіку цієї організаційно-правової форми соціального забезпечення: перерозподіл грошових виплат і соціальних послуг між застрахованими особами; акумуляція страхових внесків; профілактика настання страхових випадків [6, с. 263–281].

Визначення поняття «загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» зафіксовано в ст. 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» [7], яка його тлумачить як систему прав, обов'язків і гарантій, що передбачає матеріальне забезпечення на випадок безробіття з незалежних від застрахованих осіб обставин і надання соціальних послуг за рахунок коштів Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття.

2. Соціальну підтримку.

Л.П. Шумна наводить такий перелік суттєвих ознак цієї категорії: є організаційно-правовою формою соціального

забезпечення; основна мета її надання – повне або часткове поновлення у фізичних осіб або в окремих соціальних груп здатності піклуватися про своє особисте життя і брати участь у суспільному житті; її суб'єкти-отримувачі – це фізичні особи (громадяни України, іноземці й особи без громадянства, які проживають в Україні на законних підставах) або окремі соціальні групи, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати; підстава надання такої підтримки – наявність у суб'єкта-отримувача скрутних життєвих обставин; суб'єктами-надавачами її є підприємства, установи, організації та заклади незалежно від форми власності й господарювання, а також фізичні особи; вона здійснюється для суб'єкта-отримувача на безоплатній основі за рахунок коштів Державного й місцевих бюджетів, спеціальних фондів, коштів підприємств, установ та організацій, коштів благодійної допомоги (пожертвувань) та інших джерел, передбачених законодавством; видами її надання є соціальні послуги й матеріальна допомога; соціальна підтримка надається в передбачених законодавством формах [8, с. 170]. Синтезувавши вказані ознаки, правознавець пропонує соціальну підтримку розглядати як організаційно-правову форму соціального забезпечення, що полягає в повному або частковому поновленні у фізичних осіб або окремих соціальних груп, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати, здатності піклуватися про своє особисте життя і брати участь у суспільному житті шляхом безоплатного надання соціальних послуг і матеріальної допомоги в передбачених законодавством формах [8, с. 171].

Чільне місце в системі соціальної підтримки населення посідають соціальні послуги – комплекс заходів щодо надання допомоги особам, окремим соціальним групам, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати, з метою розв'язання їхніх життєвих проблем. Основними засадами їх надання є такі: а) сприяння особам, що перебувають у складних життєвих обставинах, які вони не в змозі подолати за допомогою наявних засобів і можливостей; б) запобігання виникненню складних життєвих обставин; в) створення умов для самостійного розв'язання життєвих проблем, що виникають. Одним із основних різновидів соціальних послуг є послуги з працевлаштування. Відповідно до Державного стандарту соціальної послуги консультування, затвердженого Наказом Міністерства соціальної політики України від 2 липня 2015 р. [9], узаконена послуга передбачає сприяння проведеному експертизи потенційних професійних здібностей, професійної орієнтації, а також сприяння в установленні зв'язків із фахівцями, службами, організаціями, підприємствами, органами, закладами, установами, які надають послугу соціального супроводу під час працевлаштування. Державний стандарт соціальної послуги профілактики, затверджений Наказом Міністерства соціальної політики України від 10 вересня 2015 р. [10], до змісту послуги в межах первинної соціальної профілактики включає надання довідкових послуг із питань вибору професії та працевлаштування. До заходів послуги вторинної соціальної профілактики входять оформлення документів для працевлаштування, отримання паспорта й інших документів, що мають юридичне значення. Формування необхідних знань і навичок щодо застосування законодавства, планування бюджету, вирішення питань навчання, профорієнтації, працевлаштування, подальшого професійного розвитку тощо включено до заходів послуг третинної соціальної профілактики.

3. Законодавчо встановлені пільги та юридичні гарантії.

Пільгою є законодавчо встановлений дозвіл на повне або часткове звільнення певних категорій осіб від виконання певних обов'язків, які передбачені для інших суб'єктів, або надання особі додаткових прав чи їх розширення, порівнюючи з обсягом прав інших осіб у певній сфері. Тобто пільги – це нерівність у правах, адже за їх допомогою пільг здійснюється диференціація категорій осіб, яким надається особливий статус. Пільги поліпшують становище громадян порівняно з іншими особами, що мають права в певній царині.

У свою чергу, правовою пільгою є «правомірне полегшення становища суб'єкта (у тому числі спеціального, наприклад, військовослужбовців або осіб, які мають особливі заслуги перед державою), що дає йому змогу повніше задовольнити свої інтереси чи виконати покладені функції (функціональні пільги, наприклад, для осіб із дипломатичним або консульським статусом) і що полягає як у наданні додаткових, особливих прав чи переваг, так і у звільненні від обов'язків, у тому числі на виконання зобов'язань, узятих у рамках міжнародних угод» [11, с. 169]. Пільга – це правова можливість урахування особливостей фактичного становища тієї чи іншої особи, її специфічних інтересів із подальшим доступом до юридично забезпеченого блага. Іншими словами, пільги є втіленням принципу справедливості, бо дають змогу з позицій діалектики зрозуміти категорію рівності: щоб зрівняти нерівних суб'єктів, право саме мусить бути нерівним.

І.В. Спасиво-Фатєєва вирізняє такі рівні визначення пільг у процесі доктринального тлумачення правової норми: 1) загальноусвідомлюваний (дає змогу розуміти пільги як певні пріоритети, встановлювані для конкретних осіб); 2) законодавчий (фіксує пільги на рівні закону); 3) нормореалізуючий (залежить від механізму реалізації права на пільгу) [12, с. 22, 23].

Прикладом пільг у царині соціального захисту безробітних є передбачене ст. 42-1 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України [13] переважне право на укладення трудового договору в разі поворотного прийняття на роботу. Переважні права в трудовому праві володіють такими характерними ознаками: а) зміст і умови їх здійснення, як правило, визначаються змістом і умовами здійснення іншого права та є похідними від них; б) вони є строковими, тобто період їх існування обмежений припинювальним строком; в) припинювальний строк, що обмежує час існування переважного права, починає відлік із моменту, коли особа, яка його має, довідалася про існування цього права; г) ці права не можуть бути переданими; д) вони можуть виникати й існувати тільки у випадках, зі змістом і на умовах, передбачених законами [14, с. 109–140; 15, с. 162–198]. Працівник, із яким розірвано трудовий договір із підстав, передбачених п. 1 ст. 40 КЗпП України (крім випадку ліквідації підприємства, установи, організації), протягом одного року має право на укладення трудового договору в разі поворотного прийняття на роботу, якщо власник або уповноважений ним орган проводить прийняття на роботу працівників аналогічної кваліфікації. Переважне право на укладення трудового договору в разі поворотного прийняття на роботу надається особам, зазначеним у ст. 42 цього Кодексу, та в інших випадках, передбачених колективним договором.

Гарантії прав і свобод людини та громадянина являють собою систему конкретних засобів, завдяки яким стає реальним ефективне здійснення громадянами своїх прав і свобод, їх охорона й захист від правопорушення. Їх головне призначення полягає в забезпеченні всіх і кожного рівними правовими мож-

ливостями для набуття, реалізації, охорони й захисту суб'єктивних прав і свобод.

Усталеним є поділ гарантій прав і свобод на загальносоціальні та спеціальні. До першої групи належать соціальні, економічні, політичні й ідеологічні гарантії. Другими ж є встановлені державою юридичні норми, які спрямовані на забезпечення прав людини, практична діяльність із застосування цих норм, а також правозастосовувальні акти відповідних органів влади.

Є.В. Білозьоров визначальними ознаками правових гарантій називає такі: по-перше, правові гарантії спрямовані на забезпечення основних прав і свобод і визначаються компетенцією державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських організацій, посадових і службових осіб; по-друге, вони є обов'язком державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських організацій, посадових і службових осіб, які наділені відповідними повноваженнями, застосовувати з метою забезпечення реалізації правового статусу особи комплекс заходів, зазначених у законі; по-третє, правові гарантії містять відповідальність державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських організацій, посадових і службових осіб за невиконання або несвоєчасне виконання обов'язків, пов'язаних із реалізацією прав і свобод людини; по-четверте, вони пов'язані з юридичним обов'язком уповноважених державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських організацій, посадових і службових осіб відновлювати порушені права та свободи особи, відшкодувати заподіяну моральну шкоду й матеріальний збиток, притягати винних осіб до юридичної відповідальності [16, с. 37].

Прикладом юридичних гарантій у сфері соціального захисту безробітних є (а) особливі гарантії працівникам, які втратили роботу у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці, а також (б) додаткові гарантії зайнятості окремим категоріям населення, які не здатні на рівних умовах конкурувати на ринку праці. Наприклад, працівники в разі втрати ними частини заробітної плати внаслідок вимушеного скорочення до 50 відсотків передбаченої законодавством тривалості робочого часу у зв'язку із зупиненням (скороченням) виробництва продукції мають право без припинення трудових відносин на участь у громадських роботах, у тому числі тих, що оплачуються за рахунок коштів Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття, у межах строку зупинення (скорочення) виробництва.

4. Державні цільові соціальні програми.

Програмою є такий, що розробляється й реалізується, комплекс завдань і заходів, що мають певний зміст, спрямований на досягнення кінцевої мети.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державні цільові програми» [17], державна цільова програма – це комплекс взаємопов'язаних завдань і заходів, які спрямовані на розв'язання найважливіших проблем розвитку держави, окремих галузей економіки або адміністративно-територіальних одиниць, здійснюються з використанням коштів Державного бюджету України та узгоджені за строками виконання, складом виконавців, ресурсним забезпеченням.

Державні цільові програми діляться так:

а) загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля – це програми, які охоплюють усю територію держави або значну кількість її регіонів, мають довгостроковий період виконання і здійснюються центральними та місцевими органами виконавчої влади;

б) інші програми, метою яких є розв'язання окремих проблем розвитку економіки й суспільства, а також проблем розвитку окремих галузей економіки та адміністративно-територіальних одиниць, що потребують державної підтримки.

Програма розробляється за сукупності таких умов: існування проблеми, розв'язання якої неможливе засобами територіального чи галузевого управління та потребує державної підтримки, координації діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування; відповідності мети програми пріоритетним напрямкам державної політики; необхідності забезпечення міжгалузевих і міжрегіональних зв'язків технологічно пов'язаних галузей і виробництв; наявності реальної можливості ресурсного забезпечення виконання програми.

За спрямованістю поряд із економічними, науковими, науково-технічними, національно-культурними, екологічними, оборонними та правоохоронними виділяються соціальні державні цільові програми. Вони передбачають розв'язання проблем підвищення рівня та якості життя, проблем безробіття, посилення соціального захисту населення, поліпшення умов праці, розвиток охорони здоров'я й освіти.

Стаття 2 Закону України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» [18] основними принципами, на яких базується розроблення програм економічного та соціального розвитку, називає цілісність; об'єктивність; науковість; гласність; самостійність; рівність; дотримання загальнодержавних інтересів.

Державні соціальні програми не оминають своєю увагою проблеми соціального захисту безробітних. Так, за ст. ст. 16 і 25 Закону України «Про зайнятість населення» [19], держава забезпечує реалізацію політики у сфері зайнятості населення в тому числі й шляхом визначення в загальнодержавних програмах економічного та соціального розвитку, програмах економічного й соціального розвитку АРК, областей, районів, міст показників розвитку ринку праці та зайнятості населення, їх оцінювання за результатами реалізації таких програм. Ініціатор розроблення державних цільових програм, якими передбачається створення нових робочих місць, та інфраструктурних проектів визначає обсяги створення нових робочих місць відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України, узгоджує обсяги працевлаштування безробітних на створенні нові робочі місця з територіальними органами центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення і трудової міграції.

Висновки. Згідно зі ст. 18 Закону України «Про зайнятість населення», територіальні та місцеві програми зайнятості населення спрямовані на реалізацію основних напрямів державної політики у сфері зайнятості населення в регіонах і є складовими програм їх соціально-економічного розвитку. Територіальні та місцеві програми зайнятості населення розробляються місцевими державними адміністраціями й подаються на затвердження Раді міністрів АРК, обласним, Київській і Севастопольській міським радам. У територіальних і місцевих програмах зайнятості населення визначаються основні показники ринку праці та заходи, спрямовані на збалансування попиту і пропонування робочої сили на територіальних ринках праці, соціального захисту безробітних, забезпечення зайнятості громадян, які мають додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню. Координація роботи зі здійснення заходів, передбачених програмами зайнятості населення, покладається на центральний орган виконавчої влади у сфері соціальної політики, органи

соціального діалогу у сфері зайнятості, Міністерство праці та соціального захисту населення АРК, структурні підрозділи у сфері праці й соціального захисту обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій і органи місцевого самоврядування.

Література:

1. Полупанов М.И. Формы социального обеспечения в СССР и их развитие / М.И. Полупанов // Труды ВЮЗИ. Социальное обеспечение в СССР за 60 лет (правовые аспекты). – М. : РИО ВЮЗИ, 1979. – С. 16–27.
2. Шумна Л.П. Соціальна підтримка як організаційно-правова форма соціального забезпечення : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 / Л.П. Шумна ; Чернігів. нац. технолог. ун-т. – Чернігів, 2014. – 455 с.
3. Синчук С.М. Право соціального забезпечення України : [навч. посіб.] / С.М. Синчук, В.Я. Бурак. – К. : Т-во «Знання», 2003. – 306 с.
4. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14.01.1998 № 16/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – № 23. – Ст. 121.
5. Правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування: теоретичний аспект : [моногр.] / [В.В. Андрійів, О.В. Москаленко, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко]. – Х. : ФІНН, 2011. – 280 с.
6. Москаленко О.В. Основні засади загальнообов'язкового державного соціального страхування в умовах ринкової економіки : [моногр.] / О.В. Москаленко. – Х. : Юрайт, 2012. – 400 с.
7. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття : Закон України від 02.03.2000 № 1533-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2000. – № 22. – Ст. 171.
8. Шумна Л.П. Право на соціальну підтримку і гарантії його реалізації в умовах ринкової економіки : [моногр.] / Л.П. Шумна. – Чернігів : Чернігів. нац. технолог. ун-т, 2014. – 380 с.
9. Про затвердження Державного стандарту соціальної послуги консультування : Наказ Мін-ва соц. політики України від 02.07.2015 № 678 // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 67. – Ст. 2217.
10. Про затвердження Державного стандарту соціальної послуги профлактики : Наказ Мін-ва соц. політики України від 10.09.2015 № 912 // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 86. – Ст. 2884.
11. Лабоськин М.А. Налоговые льготы: международно-правовой аспект / М.А. Лабоськин // Уч. зап. СПб. им. В.Б. Бобкова филиала ГОУВПО «Российская таможенная академия». – СПб. : РИО СПб филиала РТА, 2004. – № 2 (22). – С. 169–183.
12. Спасибо-Фатеева І. Доктринальне тлумачення / І. Спасибо-Фатеева // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2005. – № 1 (40). – С. 14–25.
13. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – № 50 (додаток). – Ст. 375.
14. Прилипка С.М. Розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця у випадку змін в організації виробництва і праці: проблеми теорії та практики : [моногр.] / С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко, Л.Ю. Величко. – Х. : ФІНН, 2011. – 232 с.
15. Теоретико-прикладні проблеми захисту прав працівників при розірванні трудового договору з ініціативи роботодавця у випадку змін в організації виробництва і праці : [моногр.] / за наук. ред. О.М. Ярошенка. – Х. : Юрайт, 2014. – 288 с.
16. Білозьоров Є.В. Правові гарантії прав і свобод людини та громадянина у сфері діяльності міліції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Є.В. Білозьоров ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2008. – 192 с.
17. Про державні цільові програми : Закон України від 18.03.2004 № 1621-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 25. – Ст. 352.
18. Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України : Закон України від 23.03.2000 № 1602-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2000. – № 25. – Ст. 195.
19. Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 24. – Ст. 243.

Горобец А. С. Система организационно-правовых форм социальной защиты безработных

Аннотация. Статья посвящена комплексному анализу системы организационно-правовых форм социальной защиты безработных. Приведено авторское определение указанной правовой конструкции и проанализированы научные изыскания авторитетных ученых-трудовиков в указанной сфере. Доказано, что система организационно-правовых форм социальной защиты безработных объединяет общеобязательное государственное социальное страхование, социальную поддержку, законодательно установленные льготы и юридические гарантии, государственные целевые социальные программы.

Ключевые слова: социальная защита безработных, организационно-правовые формы социальной защиты безработных, общеобязательное государственное социальное страхование на случай безработицы.

Gorobets A. The system of legal forms of social protection of unemployed

Summary. The article is devoted to the complex analysis of the system of legal forms of social protection of unemployed. Author's definition of mentioned legal construction has been given. Also the author analysed the scientific researches of reputable labor law scientists in this area. It is proved that the system of legal forms of social protection of the unemployed comprises the compulsory state social insurance, social support, benefits and legal guarantees provided by legislation, state targeted social programs.

Key words: social protection of unemployed, legal forms of social protection of unemployed, compulsory social unemployment insurance.

Кушнір Н. В.,
аспірант

Харківського національного університету внутрішніх справ

ІСТОРИЧНО-ПРАВОВА ЕВОЛЮЦІЯ ВИЗНАННЯ РІВНОСТІ ЖІНОК І ЧОЛОВІКІВ У СУСПІЛЬСТВІ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню історично-правової еволюції визнання рівності жінок і чоловіків у суспільстві з відповідним доктринальним аналізом законодавства, яке діяло на території нашої держави.

Ключові слова: гендерна рівність, права та свободи, гендерна демократія, трудове законодавство.

Постановка проблеми. Міжнародний статус України й можливість інтеграції в Європейське співтовариство багато в чому залежать від характеру і спрямованості побудови гендерної демократії, формування якої вже кілька десятиліть є однією з важливих складових політики європейських держав. Принципи гендерної рівності закріплено в багатьох міжнародних документах і розглядаються сьогодні співтовариством як необхідна складова демократичних процесів і розвитку громадянського суспільства.

Уперше поставлене ще в кінці XIX – на початку XX ст., питання про правовий статус жінок сьогодні в незалежній Україні хвилює знову з не меншою актуальністю. У сучасному суспільстві, коли права людини та громадянина проголошуються «найвищою цінністю», а держава вважає пріоритетним обов'язком дотримувати й захищати ці права і свободи, досить часто на практиці існує ситуація фактичної нерівності правового статусу жінок і чоловіків, відсутності рівних можливостей для реалізації своїх прав і свобод. Хоча Конституція України статтею 24 надає жінкам і чоловікам рівні права і свободи та рівні можливості для їх реалізації [1], що відображено в поточному законодавстві України, конституційно декларована рівність прав, свобод і рівних можливостей їх реалізації для жінок і чоловіків практично не досягнута.

Варто зазначити, що проблеми гендерної рівності вже досліджувалися економістами, філософами, соціологами, а також представниками юридичної науки: Н.В. Анішук, Н.Б. Болотіною, Н.О. Бондаренко, В.М. Венедіктовою, В.С. Венедіктовим, Г.С. Гончаровою, К.Б. Левченко, О.П. Львовою, О.М. Рудневою, Т.В. Мельник, Н.М. Оніщенко, П.Д. Пилипенко, В.І. Прокopenко, Г.І. Чанишевою та ін. Але це були окремі аспекти цієї проблеми в різних галузях національного права, тому виникла необхідність дослідити історично-правову еволюцію становлення й визнання рівності жінок і чоловіків у суспільстві для використання її під час реформування трудового законодавства України, бо існування гендерної нерівності в суспільстві уповільнює економічне зростання, послаблює систему соціального захисту та знижує ефективність стратегії розвитку трудового права України.

Метою статті є виявлення історично-правових закономірностей розвитку і становлення гендерної рівності в суспільстві для реформування трудового законодавства України. Для досягнення поставленої мети були визначені такі завдання:

– дослідити релігійні та філософські положення, на яких значною мірою будувалися правові норми гендерної рівності;

– проаналізувати історичні етапи розвитку держави й суспільства на предмет дотримання гендерної рівності;

– надати відповідні рекомендації та зробити висновки стосовно вдосконалення реалізації принципу гендерної рівності у суспільстві.

Виклад основного матеріалу дослідження. Соціально-економічні реформи, які відбуваються в нашій країні, розвиток ринкових відносин сформувавши деякі негативні тенденції щодо прав жінок, а саме: незатребуваність жінок під час прийняття державних рішень; дискримінація прав жінок у соціально-трудої сфері; зниження рівня охорони їхнього здоров'я, особистої безпеки тощо. Більшість жінок на практиці не мають доступу ні до центрів впливу, від яких залежить доля країни, ні до тих фінансових ресурсів, що забезпечують просування до влади. Між тим вони становлять більшу частину українського народу, який, згідно з Конституцією, є єдиним джерелом влади.

Безумовно, ці обставини, а також швидкоплинні суспільні відносини, активними учасниками яких є жінки, потребують відповідних змін практично в усіх галузях права, особливо в трудовому.

Усі ініціативи, спрямовані на затвердження рівності й рівноправності між жінками та чоловіками, наштовхуються на перепони, успадковані від минулого, бо кожному етапу історичного розвитку держави й суспільства притаманна своя концепція людини як суб'єкта права, хоча за своїм визначенням людські права мають універсальний характер, який полягає в тому, що всі люди визнаються рівними, мають однакову цінність і свої невід'ємні права. Але ця концепція універсальності прав людини не завжди приймається державами, коли вони керуються релігійними, культурними та місцевими особливостями.

Теоретично-методологічною базою формування правового статусу жінки в суспільстві довгий час були релігійні й філософські положення, на яких значною мірою будувалися правові норми. Дослідження становища жінки в суспільстві з часів зміни матриархату патріархатом переважно відзначалося ставленням до неї як до власності чоловіка, якою він може розпоряджатися на власний розсуд. Великий давньогрецький філософ Аристотель, роботи якого вплинули на формування не лише античної, а й середньовічної та сучасної європейської філософії, писав, що розподіл між жінкою та чоловіком є певним і «чоловік прямиший і мужніший за жінку, загалом кращий» [2, с. 345–346]. Жінки, яких він постійно порівнює з домашніми тваринами, «підступні, поспішні у вчинках і боягузливі», що, на думку філософа, зумовлює необхідність обмеження їхньої свободи й постійного контролю з боку чоловіків [2, с. 337].

Свій внесок у справу створення методологічного підґрунтя для дискримінації жінок зробило християнство. Спираючись на міф про спокушення Єви, у Ветхому Завіті визначається роль жінки в суспільстві: «Множачи, помножу скорботу твою у вагітності твоїй; у болі будеш народжувати дітей; і до чоловіка твого потяг твоїй, і буде він панувати над тобою» [3, с. 3]. У першому

посланні святого апостола Павла до Тимофія говориться: «Жінка та вчиться в безмовності, з усіякою покорюю. Учення ж жінці не дозволяє панувати над чоловіком, вона повинна бути в безмовності. Оскільки створений Адам, а потім Єва; і не Адам спокушений, а жінка, спокусившись, впала в злочин; утім зрятується через чадородження, якщо перебуватиме у вірі та у святості зі цнотливістю» [3, с. 253]. Тобто основним призначенням жінки Біблія визначає виконання нею дітородної функції, позбавляючи її права на власну думку, прийняття самостійних рішень і навіть на навчання. Досить близьким до християнських є мусульманські погляди на становище жінки, визначені в Корані. У мединській сурі «Корова», яка входить до складу Корану, визначено: «Ваші жінки – нива для вас, ходіть на вашу ниву, коли забажаєте» [4, с. 26], тобто жінка отримує статус пасивного об'єкта для задоволення сексуальних потягів чоловіка, її ж ставлення до нього взагалі не береться до уваги. «Чоловіки стоять над жінками за те, що Аллах дав одним перевагу над іншими. А тих, непокори яких ви боїтесь, перестерігайте та кидайте на ложах і вдаряйте їх», «не давайте нерозумним вашого майна», – вказується в сурі «Жінки». Ці положення впливають на визначенні стану жінки в цивільно-правових відносинах: так, частка дочки у спадщині, згідно з Кораном, повинна бути в два рази меншою, ніж частка сина [4, с. 54–55]. Як можна побачити, й іслам створює всі підстави для позбавлення жінки громадських і майнових прав і зумовлює сприймання її як власності чоловіка.

Гендерна нерівність або підпорядковане становище жінок є складною та комплексною проблемою. Вона глибоко укорінена в соціальних структурах, структурах влади на мікро- й макрорівнях, у структурах свідомості, постійно та ефективно відтворюється в різних ідеологічних системах, найбільш консервативною з яких є, безперечно, релігія. Без аналізу функціонування й відтворення цих ідеологем неможлива зміна тих умов, які постійно репродукують гендерну ієрархію.

У релігійній літературі поширена також думка, що християнство піднесло жінку на небачену висоту. Дійсно, порівняно з язичницьким, зокрема античним світом, яке звело жінку до ролі домашньої служниці, ув'язнивши її в гінекеях і виключивши з числа громадян, християнство проголосило духовну свободу жінок. «Немає ні римлянина, ні іудея, ні чоловіка, ні жінки», – ця формула апостола Павла містила великий звільнюючий потенціал, який, утім, реалізований не був.

Між тим існує суттєва розбіжність між розумінням у християнстві людини загалом і жінки зокрема. Так, теза, що кожна особа належить собі й нікому іншому, означає, що людина володіє собою *sui juris* і не може належати іншому як власність. Це пов'язано з розумінням особи як суб'єкта прав, визнанням фундаментальних прав особи. Порушення таких прав визнається злочином проти особи. Міжнародні документи щодо жінок одним із фундаментальних людських прав жінки вважають репродуктивні права, право жінки розпоряджатися власним тілом, чого Ватикан рішуче не визнає. Інша проблема, яка широко обговорюється, також є підставою для конфронтації фемінізму й католицизму – висвячення жінок на духовний сан. Що стосується православ'я, то воно, продовжуючи розглядати жінку в руслі «святоотечеської» традиції, наголошує на її вторинному статусі як «помічниці» чоловіка, вбачаючи її призначення в жертвості і служінні сім'ї. Заяви про недопущення дискримінації щодо визнання суспільної ролі жінок у цьому контексті мають скоріше декларативний характер [5, с. 205].

Одним із перших, хто доводив необхідність рівноправності статей у суспільстві, був Платон, який казав, що однакові при-

родні властивості зустрічаються в живих істот обох статей, за своєю природою як жінки, так і чоловіки можуть брати участь у всіх справах [2, с. 214].

В історичному минулому нашої держави найбільш демократичним характером щодо регулювання правового статусу жінок відрізнялось законодавство Київської Русі. Пам'ятники давньоруського права – Руська Правда та церковний Статут Ярослава – це перші вітчизняні документи, які визнали жінок рівноправними з чоловіками у шлюбі та сім'ї, що позитивно позначилось на їхньому майновому становищі. Водночас у Київській Русі, як і надалі у Великому князівстві Литовському, Козацькій державі, Російській імперії, все ж таки існувала соціальна нерівність, унаслідок якої права жінок у багатьох випадках визначалися соціальним походженням [6, с. 8].

За часів існування Великого Князівства Литовського найбільш видатними законодавчими актами у сфері регулювання прав жінок були Литовські статuti. Указані документи фіксували правосуб'єктність жінки як щодо відповідальності за злочини, скоєні проти жінок, так і щодо правової відповідальності самих жінок за злочинні дії проти інших суб'єктів. Проте визнавати їх загальну демократичність щодо правового статусу жінки передчасно, оскільки жінка втрачає ту рівноправність у майнових правах із чоловіком, що була характерною для норм Руської Правди.

У період існування Запорізької Січі у використовуваному козаками звичасовому праві, яке визнавалося як іноземними державами, так і польським урядом, жінці відводилося особливе місце, а саме: збільшувалась її роль у сім'ї та сільській громаді. Однак у цей історичний період усе ж таки жінки-селянки були відсторонені від права володіння землею, що ставило їх у повну залежність від чоловіків. Підкорення жінки чоловіку на певних етапах розвитку цивілізації було визнано доцільним переважною кількістю народів. Уважати це випадковим означає відмовитися від принципу детермінізму. Аналіз релігійних, філософських і правових джерел показує, що за відсутності чи недостатності соціально-правового захисту жінок у різних сферах виконання ними материнства завжди захищалося численними перевагами та пільгами. Беручи до уваги високу смертність як жінок під час пологів, так і дітей із причин різноманітних хвороб, а також високу смертність чоловічої частини населення у війнах і озброєних сутичках, можна дійти висновку, що виконання жінкою своєї материнської функції було умовою виживання як роду, нації й держави, так і людства загалом. Недостатній же розвиток медицини на ранніх етапах цивілізації призводив до того, що забезпечення простого відтворення загальної кількості населення примушувало жінку народжувати 10–15 дітей, щоб хоча б троє з них дожили до дітородного віку. Тобто приблизно 20 років свого життя жінка мала витратити на вагітність і піклування про немовлят, якщо вона за власним розсудом бажала б позбавитися цього призначення, нація була б приречена на вимирання. Зрозуміло, і це підтверджується історією міжнародного руху, що розвиток самосвідомості в жінок і надання їм прав, рівних із чоловіками, завжди зумовлюють зменшення народжуваності, оскільки дає жінкам змогу виконувати, крім суто біологічних, ще багато суспільно корисних функцій і задовольняти тим самим свою потребу в самоактуалізації. Тому пригнічене становище жінки протягом багатьох віків існування цивілізації було, на нашу думку, обґрунтоване біологічною потребою людства як біологічної популяції збереження свого виду. Саме із цієї причини жінки були обмежені в доступі до навчання, роботи за межами дому та

навіть у виборі майбутнього чоловіка: розширення меж свідомості жінки могло призвести до відмови деякої частини з них від виконання функцій дитородної машини та поставити націю й людство під загрозу вимирання.

Саме неврахування того факту, що людство, як будь-яка біологічна популяція, прагне до самозбереження, і є, як ми вважаємо, основною причиною складнощів під час дослідження правового становища жінки в суспільстві та недовісті багатьох спроб підвищити її правовий статус. Точка зору, що дискримінація жінок зумовлена лише використанням чоловіками силових засобів утримання їх у пригнобленому стані, не витримує критики, оскільки жодна соціальна група не перебувала в залежності від іншої групи протягом кількох тисячоліть, це неминує призводити до повстань, революцій і, врешті-решт, зміни пріоритетів. А розподіл соціально-статевих ролей у суспільстві зберігається вже близько 5 тисяч років.

Але ж порівняно з чоловіком можливість жінки скористатися навіть закріпленими в нормах законодавства правами та свободами була завжди меншою, оскільки виконання нею материнської функції, незалежно від рівня демократії в суспільстві, завжди суттєво обмежує жінку у виборі варіантів поведінки.

Аналіз законодавства Російської імперії свідчить, що за своїм змістом воно було антидемократичним щодо регулювання правового статусу жінок у сфері громадянських прав. Звід законів Російської імперії надавав жінці право лише розпоряджатися своїм майном. Вона не володіла власними громадянськими правами: без дозволу чоловіка не могла піти на роботу або навчання, не мала права мандрувати тощо. Однак позитивною рисою імперського законодавства було те, що стало практично неможливим фізичне насильство щодо жінок як засіб впливу на них.

У ХХ ст. відбулися значні зміни в становищі жінок в українському суспільстві. У радянський період було досягнуто результатів щодо залучення жінок до сфери освіти, професійної підготовки, участі в народному господарстві тощо. Але це не призвело до гендерної рівноправності, збереглося багато суперечностей у характері економічної діяльності чоловіків і жінок, не вдалося досягнути гендерної рівності в цій сфері, панівна система цінностей і рольових орієнтацій чоловіків і жінок не була позбавлена дискримінаційного впливу стосовно жінок. Через це перетворення в усіх сферах суспільного життя часто-густо не враховували специфіку потреб жінок, адже відтворювалась псевдопатріархальна система цінностей, у якій майже все, що пов'язано із жінкою, має нижчий статус порівняно з тим, що пов'язано з чоловіком [7, с. 12–17].

Сучасна гендерна свідомість в Україні сягає своїм корінням ще радянських часів. Не потребує доведення факт, що система нинішнього законодавчого забезпечення прав жінок в Україні певною мірою походить із радянського законодавства. Нинішні нові умови життя суспільства вимагають нового погляду на це питання. Але виробити новий погляд, нові законодавчі й соціальні засади розв'язання цієї проблеми неможливо без чіткого усвідомлення досвіду не такого вже й далекого минулого – як його недоліків, так і безперечних здобутків. Звичайно ж, це стосується не лише суто правового розв'язання жіночого питання в усіх його аспектах, а й вивчення реального становища жінки в суспільстві.

Українська держава зараз перебуває в стані формування гендерної демократії і створення нової правової системи, у якій жінки та чоловіки розглядаються як рівноправні суб'єкти розбудови держави.

Основоположним нормативним актом із гендерної проблеми став Закон України «Про забезпечення рівних прав та

можливостей жінок і чоловіків» (далі – Закон), прийнятий Верховною Радою України 8 вересня 2005 року [8]. У Законі визначаються основні напрями державної політики у сфері забезпечення рівності між статями; зазначаються механізми й основні принципи забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у виборчому процесі, у сфері державної служби і служби в органах місцевого самоврядування, у соціально-економічній сфері (сфері праці й одержання винагороди за неї, сфері підприємництва, соціального захисту), сфері освіти тощо. Цим Законом також передбачено проведення гендерно-правової експертизи законодавчих нормативно-правових актів.

Трудовим законодавством установлюється низка гарантій у сфері реалізації жінками права на працю. Однак дослідження особливостей забезпечення прав жінок і чоловіків в Україні сьогодні показує, що майже в усіх галузях суспільного життя тією чи іншою мірою наявні явища гендерної дискримінації. Із багатьох порушень особистих прав як чоловіків, так і жінок виокремлюються такі: відмова в наданні медичної допомоги; відмова в зустрічі з посадовими особами; примусова робота в позаурочний час, у вихідні дні, під час щорічної відпустки; відмова в можливості отримати соціальні виплати; примусове притягнення до роботи, не пов'язаної з професійними обов'язками; відмова в працевлаштуванні, несвоєчасна виплата заробітної плати [9, с. 17].

З метою впровадження гендерних підходів у всі сфери життєдіяльності суспільства, Постановою Кабінету Міністрів України від 26 вересня 2013 р. № 717 була затверджена Державна програма забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 року [10], яку пропонувалося здійснити за допомогою комплексного підходу шляхом 1) удосконалення законодавства з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, зокрема, через приведення його у відповідність до міжнародних стандартів і законодавства Європейського Союзу; 2) здійснення заходів щодо виконання положень Декларації тисячоліття Організації Об'єднаних Націй, зокрема, в частині забезпечення гендерної рівності; 3) проведення серед роботодавців інформаційно-роз'яснювальної роботи з питань запровадження європейських стандартів рівності працівників у сфері праці; 4) здійснення заходів щодо скорочення гендерного розриву в рівні заробітної плати жінок і чоловіків; 5) проведення інформаційних компаній з метою висвітлення питань необхідності рівного розподілу сімейних обов'язків і відповідальності між жінками й чоловіками щодо виховання дитини; 6) здійснення заходів, спрямованих на розвиток у жінок лідерських навичок для участі в прийнятті управлінських рішень та навичок провадження підприємницької діяльності, приділяючи особливу увагу жінкам із сільської місцевості, представникам національних меншин і жінкам з особливими потребами; 7) підвищення рівня компетенції фахівців із питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; 8) виконання на постійній основі робіт із провадження гендерних підходів у систему освіти; 9) проведення інформаційних компаній за участю засобів масової інформації, закладів культури та навчальних закладів з метою подолання стереотипних уявлень про роль жінки й чоловіка; 10) розроблення механізму реалізації права на захист від дискримінації за ознакою статі, вжиття необхідних заходів за результатами розгляду випадків такої дискримінації; 11) виконання договірних та інших міжнародних зобов'язань у частині забезпечення рівних прав

і можливостей жінок і чоловіків; 12) залучення до виконання завдань, передбачених Програмою, міжнародних організацій та громадських об'єднань, діяльність яких спрямована на забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків.

Висновки. Розвиток гендерного законодавства в Україні здійснюється швидкими темпами, тоді як його практична реалізація й дієві механізми та інструментарій забезпечення гендерної рівноваги залишаються недосконалими. Державні соціальні гарантії гендерної рівності в Україні не відповідають їх реальному стану, становлячи лише законодавче підґрунтя для подальшої реалізації. Тому необхідно забезпечити реалізацію цих норм у площині практичної діяльності, що, у свою чергу, забезпечить і прогресивний розвиток усього суспільства, особливо це стосується гендерної проблематики в процесі кодифікації трудового законодавства України.

Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Лосев А.Ф. История античной эстетики. Аристотель и поздняя классика / А.Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1975. – 776 с.
3. Библия. Книги священного писания Ветхого и Нового Завета. – Т.В.S., London, SW 19 3 NN, England, 1990. – 1218 с.
4. Коран. – М. : Изд-во восточ. лит, 1963. – 448 с.
5. Чужим Н.Д. Релігійна антропологія та гендерні стереотипи в православ'ї та католицизмі / Н.Д. Чужим // Формування гендерного паритету в контексті сучасних соціально-економічних перетворень : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 5–7 груд. 2002 р.). – К. : Держ. ін-т проблем сім'ї та молоді ; Укр. ін-т соціальн. досліджень, 2002. – 222 с.
6. Аніщук Н.В. Тенденції розвитку інституту конституційно-правового статусу жінок в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.13 / Н.В. Аніщук ; Одес. нац. юрид. акад. – Одеса, 2001. – 18 с.
7. Волощук О.О. Гендерний аспект освітнього потенціалу України / О.О. Волощук // Соціальні технології. – 2001. – № 11–12. – С. 12–17.
8. Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 № 2866-15 // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 52. – Ст. 56.
9. Власенко Н.С. Гендерна статистика для моніторингу досягнення рівності жінок і чоловіків / Н.С. Власенко, Л.Д. Виноградова, І.В. Калачова. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2000.
10. Державна програма забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 26.09.2013 № 717 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/717-2013-%D0%BF>.

Кушнір Н. В. Историко-правовая эволюция равенства женщин и мужчин в обществе

Аннотация. Статья посвящена исследованию историко-правовой эволюции признания равенства женщин и мужчин в обществе с проведением доктринального анализа соответствующего законодательства, которое действовало на территории нашего государства.

Ключевые слова: гендерное равенство, права и свободы, гендерная демократия, трудовое законодательство.

Kushnir N. Historical and law evolution of recognition of women's and men's equality in society

Summary. The article deals with the study of the historical and law evolution of recognition of equality of women and men in society, as well as carrying out the doctrinal analysis of the relevant law, which was in force on the territory of our state.

Key words: gender equality, rights and freedoms, gender democracy, law of.

ЦИВІЛЬНЕ
ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

*Цюра В. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри цивільного права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ТА НАСЛІДКИ ПРИПИНЕННЯ НЕДОГОВІРНОГО ПРЕДСТАВНИЦТВА

Анотація. У статті вивчаються підстави та наслідки припинення позадоговірних представницьких правовідносин. Аналізуються підстави припинення, пов'язані із настанням певної події та зумовлені прийняттям рішення юрисдикційним органом. Пропонується висновок про класифікацію правових наслідків припинення недоговірного представництва на загальні та спеціальні.

Ключові слова: емансипація, недоговірне представництво, позбавлення батьківських прав, орган опіки і піклування, наслідки припинення представництва.

Постановка проблеми. Інституту недоговірного представництва властива низка особливостей, в тому числі й щодо правових підстав та наслідків його припинення. Відсутність комплексного та детального врегулювання як недоговірного представництва загалом, так і підстав та правових наслідків його припинення зокрема зумовлює необхідність доктринального дослідження, вивчення основ нормативно-правового регулювання та стану судової практики. Адже значення для представницьких правовідносин окресленої проблематики, поруч із виникненням та реалізацією представницьких повноважень, є беззаперечним, як і для цивільних правовідносин загалом. Сказане обумовлює неабияку актуальність обраної нами теми дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню різних аспектів підстав та наслідків припинення законного та інших видів недоговірного представництва присвячували свої наукові праці І.О. Гелецька, І.Ю. Доманова, Є.С. Северова, С.А. Чванкін та інші науковці.

Мета статті полягає у вивченні підстав та наслідків припинення недоговірного представництва відповідно до норм чинного цивільного та сімейного законодавства України, актуальної судової практики та вітчизняної правової доктрини.

Виклад основного матеріалу дослідження. Підставами припинення представництва батьками (усиновлювачами) малолітніх, неповнолітніх дітей, визначеними у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) [1] та Сімейному кодексі України (далі – СК України) [2], є:

- досягнення дитиною повної цивільної дієздатності; надання та набуття повної цивільної дієздатності (ст. ст. 34–35 ЦК України);
- смерть батьків (усиновлювачів), оголошення їх померлими (ч. 4 ст. 25, ст. 46 ЦК України);
- визнання батьків (усиновлювачів) недієздатними (ст. 36 ЦК України);
- позбавлення батьківських прав (ст. 164 СК України);
- звільнення від виконання своїх обов'язків опікунів та піклувальників, прийомних батьків, батьків-вихователів дитячого будинку сімейного типу (ст. 75 ЦК України, ст. ст. 2564, 2566 СК України).

Припинення відносин представництва малолітніх та неповнолітніх осіб, осіб, які позбавлені цивільної дієздатності, або осіб, чия дієздатність обмежена, може бути викликано причинами як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру. В одних випадках батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники, прийомні батьки протиправно не виконують покладені на них обов'язки, а в інших – через певні об'єктивні обставини не здатні це робити (наприклад, у зв'язку із хворобою).

Не звертаючись до наведення загальновідомих положень законодавства з питань емансипації неповнолітніх, зазначимо, що з огляду на законодавче закріплення обов'язків батьків утримувати дитину до досягнення нею повноліття (ст. 180 СК України) та утримувати повнолітніх дітей, які продовжують навчання (аж до 23 років – ст. 199 СК України), така підстава набуття повної цивільної дієздатності, як необхідність вчинення ними правочинів, що за загальним правилом виходять за межі їх дієздатності (коли особа працює за трудовим договором, наприклад), є не дуже «популярною» і, як стверджує О.В. Бермічева, найчастіше застосовується щодо неповнолітніх осіб, батьки (один з батьків) яких позбавлені батьківських прав [3, с. 85].

Однією з основних умов при цьому є згода батьків (усиновлювачів) або піклувальників неповнолітнього. Така згода повинна надаватися обома батьками в письмовій формі. Звичайно, якщо один із батьків помер, позбавлений батьківських прав, обмежений у дієздатності, визнаний безвісно відсутнім, недієздатним чи оголошений померлим, достатньою буде наявність згоди другого з батьків. Проте в будь-якому іншому випадку (наприклад, коли другий із батьків живий і проживає окремо від дитини) згода другого батька має бути отримана обов'язково. У разі відсутності згоди хоча б одного з батьків на емансипацію їхньої неповнолітньої дитини надання повної цивільної дієздатності відбувається в судовому порядку. З іншого боку, як бачимо, відсутність згоди батьків на емансипацію не є перешкодою для надання неповнолітньому повної цивільної дієздатності. Встановлення подібної процедури запобігає можливості батькам зловживати своїми батьківськими правами.

Водночас слід зауважити, що наявність згоди батьків або осіб, що їх замінюють, на емансипацію неповнолітніх, які працюють за трудовим договором або записані матір'ю чи батьком дитини, не є безумовною підставою для надання повної дієздатності. У кожному конкретному випадку орган опіки та піклування або суд приймає рішення, виходячи з конкретної ситуації, насамперед оцінюючи психосоціальні якості неповнолітнього. Наявність згоди батьків на емансипацію є безумовною підставою для емансипації лише тих осіб, які досягли 16-річного віку і бажають займатися підприємницькою діяльністю. Процедура емансипації таких осіб не передбачає можливості звернення до суду із заявою про надання повної цивільної дієздатності у разі відсутності згоди батьків заявника (ч. 3 ст. 35

ЦК України). Запобігаючи зловживанню батьками своїми батьківськими правами, коли вони, наприклад, без поважних причин виступатимуть проти емансипації майбутнього підприємця, закон встановлює можливість неповнолітньому звернутися за згодою на емансипацію до органу опіки та піклування, і на підставі такої згоди особа може бути зареєстрована як суб'єкт підприємницької діяльності та, відповідно, набути повної цивільної дієздатності [4, с. 299–300].

Підтримуємо позицію окремих науковців щодо того, що під час розгляду справи про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності суд робить акцент перш за все на тих юридичних фактах, які є підставами для надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності. Однак з огляду на визначення цивільної дієздатності фізичної особи предметом доказування у цих справах є також факти, які свідчать про наявність у неповнолітньої особи волі, рівня зрілості та свідомості, достатніх для здійснення дій, спрямованих на набуття цивільних прав та обов'язків, про її здатність усвідомлювати наслідки цих дій та нести самостійну відповідальність. Переконалимо у зв'язку з цим є точка зору, відповідно до якої для визначення рівня розумової, психічної та моральної зрілості неповнолітнього слід залучати до участі у справі фахівців у галузі психології та педагогіки. Отже, суд з урахуванням висновку органу опіки та піклування, думки батьків та доказів у справі повинен оцінити рівень зрілості неповнолітнього, риси його характеру, психічний стан, характеристику за місцем роботи, навчання, за місцем проживання, його негативні звички, якщо вони є, майновий стан, раціональність витрачання коштів та розпорядження ними тощо [3, с. 87].

Аналіз судової практики свідчить про те, що переважно заяви неповнолітніх щодо надання повної цивільної дієздатності задовольняються, оскільки це відповідає їх інтересам. Так, рішенням Дарницького районного суду м. Києва від 28 липня 2014 року у справі № 753/8096/14-ц за заявою ОСОБА_2, заінтересовані особи: ОСОБА_3, ОСОБА_4, ОСОБА_5, орган опіки та піклування Дарницької районної в м. Києві державної адміністрації про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності заяву задоволено – надано ОСОБА_2 повну цивільну дієздатність для самостійного набування цивільних прав і створення для себе цивільних обов'язків.

В судовому засіданні заявниця та її представник заяву підтримали та пояснили, що заявниця для свого творчого розвитку бажає розпочати самостійне здійснення підприємницької діяльності – фотографування, – але батько заявниці не дає згоду для реєстрації підприємницької діяльності, як того вимагають положення Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» [5], тому заявниця звернулася до суду з даною заявою. Заінтересовані особи: ОСОБА_3 та її представник, ОСОБА_4, які є матір'ю та сестрою заявниці, вимоги заяви підтримали та пояснили, що батько заявниці безпідставно заперечує щодо надання дочці можливості розпочати самостійне здійснення підприємницької діяльності для її творчого розвитку, тому вважають надати заявниці повну цивільну дієздатність для реалізації заявницею її творчих планів та вважають, що це не буде негативно впливати на навчання дочки в школі. Заінтересована особа ОСОБА_5 вважає, що заяву не слід задовольняти, посилаючись на те, що отримання повної цивільної дієздатності у період навчання в школі не дасть позитивних результатів, оскільки дочці необхідно більше приділяти уваги навчанню, а можливість для творчого розвитку їй надає її сестра, що підтверджується трудовим

договором, крім цього, надання їй повної цивільної дієздатності буде використовуватися її матір'ю для вирішення проблемних питань між матір'ю та ним.

Суд, дослідивши матеріали справи, зокрема таблиць навчальних досягнень заявниці, оцінивши пояснення заявниці та заінтересованих осіб, дійшов висновку про наявність усіх підстав для задоволення заяви про надання повної цивільної дієздатності [6]. Відповідно, були припинені і відносини законного представництва.

Оголошення особи померлою є підставою для державної реєстрації смерті (Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні» від 18 жовтня 2000 року № 52/5 [7]). Підстави визнання особи померлою містяться у ст. 46 ЦК України. Зокрема, відповідно до частини першої цієї статті фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру.

Відповідно до ст. 47 ЦК України правові наслідки оголошення фізичної особи померлою прирівнюються до правових наслідків, які настають у разі смерті. Натомість може виникнути ситуація, коли особа, яку було визнано безвісти відсутньою або оголошено померлою, з'явилась у місці свого постійного проживання. Законодавчо врегульовано більшість проблемних ситуацій, що можуть виникнути внаслідок виникнення таких обставин, втім, усі вони стосуються здебільшого відносин щодо майна такої особи. У той самий час неврегульованим лишається низка питань щодо батьківських прав і обов'язків особи, яку було визнано безвісти відсутньою або оголошено померлою.

Зокрема, як вірно зауважує Т.В. Лісніча, лишається неврегульованим питання щодо визначення порядку усиновлення дітей, батьків яких було оголошено померлими, а отже, і встановлення над ними законного представництва. Так, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 219 СК України усиновлення дитини безвісно відсутніх батьків проводиться без їхньої згоди. Втім, виходячи з положень ст. 47 ЦК України, можна зробити висновок про загальний порядок усиновлення дитини в такому випадку. На підтвердження цього в абз. 3 п. 7 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» [8] зазначається, що «не потрібна згода батьків або родичів за відсутності будь-яких відомостей про них або при усиновленні дітей, покинутих у пологових будинках, інших закладах охорони здоров'я». Таким чином, виходячи з викладеного, можна зробити висновок про природну відсутність необхідності отримання дозволу на усиновлення від особи, оголошеної померлою, що, звичайно, є зрозумілим, так само, як є зрозумілою і закріплена законодавчо відсутність необхідності надання згоди особою, визнаною безвісно відсутньою, хоча автор висловлює думку, що варто закріпити ці положення у відповідних правових нормах [9, с. 197].

Іншою підставою припинення законного представництва є визнання представника недієздатним. Відповідно до ч. 1 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. Хронічний, стійкий психічний розлад кваліфікується як тяжкий психічний розлад. Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про психіатричну допомогу» [10] тяжкий психічний розлад – це розлад психічної діяльності (затмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті), який позбавляє особу здатності адекватно усвідомлювати оточуючу дійсність, свій психічний стан і поведінку.

В юридичній літературі деякі автори зазначають, що визнання фізичної особи недієздатною можливо і щодо фізичної особи, яка до цього вже була обмежена у дієздатності внаслідок психічного розладу, котрий суттєво впливав на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними за умови, якщо її психічний стан значно погіршився, а психічний розлад набув характеру стійкого, хронічного [11, с. 126]. Визнання особи недієздатною – це не тільки визначення стану здоров'я, але й складне юридичне поняття, яке містить в собі два критерії: медичний та юридичний (психологічний). Під медичним критерієм слід розуміти «хронічний, стійкий психічний розлад». Другий, юридичний (психологічний), критерій, вказує на нездатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Але чіткого категоричного розмежування юридичного (психологічного) та медичних критеріїв існувати не може. Вказані критерії одночасно несуть як медичний, так і юридичний характер. Юридичний критерій недієздатності має перш за все психологічну природу. Він свідчить про тяжкість психічного захворювання, ступінь розладів у інтелектуально-мнестичній та емоційно-вольовій сферах психічної діяльності. Не кожний психічний розлад призводить до нездатності особи брати участь у цивільних відносинах, а тільки такий його ступінь (глибина), який суттєво впливає на волю, пам'ять та інтелект хворого, що позбавляє особу можливості усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними. Таким чином, для визнання особи недієздатною встановити у передбаченому порядку тільки наявність психічного захворювання недостатньо. Суттєве значення має встановлення наслідків, які настали в результаті захворювання у вигляді глибини ураження інтелектуально-мнестичної та емоційно-вольової сфери. Таким чином, межа між дієздатністю та недієздатністю психічно хворого встановлюється відповідно до юридичного (психологічного) критерію – здатності особи усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними, – визначення якого віднесено до компетенції судово-психіатричних експертів [12, с. 95].

Рішенням Генічеського районного суду Херсонської області від 17 лютого 2011 року у справі № 2-о-7/11 за заявою прокурора Генічеського району в інтересах неповнолітньої дитини ОСОБА_2 ОСОБА_3 визнано недієздатною. Заявник посилався на те, що ОСОБА_3 страждає психічним захворюванням і є інвалідом II групи. Останнім часом психічний стан ОСОБА_3 погіршився, вона стала агресивною, біла дитину, змушувала шукати їй гроші. Рішенням опікунської ради від 6 квітня 2010 року неповнолітній ОСОБА_2 був вилучений з сім'ї та направлений до інтернатного закладу. Визнання ОСОБА_3 недієздатною потрібно для захисту прав малолітньої дитини та надання ОСОБА_2 відповідного юридичного статусу. Відповідно

до висновку амбулаторної судово-психіатричної експертизи № 821 від 14 грудня 2010 року ОСОБА_3 страждає хронічною психічною хворобою шизофренією параноїчної форми з вираженим дефектом психіки. Внаслідок цього захворювання вона не може розуміти значення своїх дій та керувати ними [13]. Як бачимо, центральним доказом цієї категорії справ є відповідний висновок медичної установи про наявність стійкого психічного захворювання, яке унеможливує здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

Відповідно до положень ст. 75 СК України суд, якщо він призначив опікуна чи піклувальника, або орган опіки та піклування за заявою особи звільняє її від повноважень опікуна або піклувальника. Ця заява розглядається судом або органом опіки та піклування протягом одного місяця. Особа виконує повноваження опікуна або піклувальника до винесення рішення про звільнення її від повноважень опікуна або піклувальника чи до закінчення місячного строку від дня подання заяви, якщо вона не була розглянута протягом цього строку. Суд, якщо він призначив піклувальника, або орган опіки та піклування може звільнити піклувальника від його повноважень за заявою особи, над якою встановлено піклування. За заявою органу опіки та піклування суд може звільнити особу від повноважень опікуна або піклувальника у разі невиконання нею своїх обов'язків, порушення прав підопічного, а також у разі поміщення підопічного до навчального закладу, закладу охорони здоров'я або закладу соціального захисту.

Прикладом може слугувати рішення Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 31 травня 2013 року у справі № 182/4328/13-ц. ОСОБА_1 звернулася до суду із заявою, в якій просить звільнити її від обов'язків опікуна малолітнього ОСОБА_2. Свої вимоги обґрунтовує тим, що на теперішній час вона за станом свого здоров'я та у зв'язку з похилим віком не може належним чином опікуватися малолітнім онуком. Щодо її звільнення від обов'язків опікуна вона зверталася до органу опіки та піклування, однак через те, що отримала відмову, вимушена звертатися до суду. Письмовими доказами беззаперечно доведено, що ОСОБА_1 є пенсіонеркою, на час вирішення справи їй виповнилося 80 років, за станом свого здоров'я та через похилий вік вона не в змозі належним чином виконувати обов'язки опікуна, як того потребує малолітній хлопчик. У зв'язку із цим заява була задоволена [14].

Згідно з ч. 1 ст. 164 СК України мати, батько можуть бути позбавлені судом батьківських прав, якщо вона, він: 1) не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини і протягом шести місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування; 2) ухиляються від виконання своїх обов'язків по вихованню дитини; 3) жорстоко поводяться з дитиною; 4) є хронічними алкоголіками або наркоманами; 5) вдаються до будь-яких видів експлуатації дитини, примушують її до жебракування та бродяжництва; 6) засуджені за вчинення умисного кримінального правопорушення щодо дитини.

Суворовський районний суд м. Херсона, розглянув цивільну справу № 2-о-191/11 за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2, третя особа: Служба у справах дітей виконавчого комітету Суворовської районної ради міста Херсона про позбавлення батьківських прав. Суд позов задовольнив та позбавив ОСОБА_2 батьківських прав відносно його дочки ОСОБА_3. Основою для ухвалення такого рішення були пояснення ОСОБА_4, ОСОБА_5, ОСОБА_6, згідно з якими відповідач не надавав матеріальної допомоги на утримання дитини, не брав участі у

її вихованні та не цікавився дитиною. Відповідно до висновку органу опіки та піклування відповідач проживав окремо від родини, вихованням та утриманням дочки не займався, крім того, дав письмову згоду на позбавлення його батьківських прав та орган опіки та піклування вважав доцільним позбавити відповідача батьківських прав відносно дочки. Таким чином, в ході судового розгляду судом встановлено ухилення відповідача від виконання своїх обов'язків по вихованню дитини, що і стало підставою для позбавлення його батьківських прав [15].

Окремою підставою припинення недовірливого представництва є припинення юридичної особи, органи управління якої можуть діяти як представники на підставі установчих документів. Згідно з ч. 2 ст. 104 ЦК України юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення. Відповідно до ч. 2 ст. 33 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» юридична особа є такою, що припинилася, з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію припинення юридичної особи.

Якщо представник призначається судовим рішенням, то його повноваження припиняються в останній день строку, визначеному в судовому рішенні або до моменту його скасування.

Основним правовим наслідком припинення недовірливого представництва є повне припинення існування представницьких правовідносин на підставі закону. В окремих випадках виникають додаткові правові наслідки. Зокрема, згідно з ч. 8 ст. 177 СК України після припинення управління батьки зобов'язані повернути дитині майно, яким вони управляли, а також доходи від нього.

Додаткові правові наслідки передбачені також при позбавленні особи батьківських прав. Відповідно до положень ст. 167 СК України якщо дитина проживала з тим із батьків, хто позбавлений батьківських прав, то суд вирішує питання про можливість їхнього подальшого проживання в одному житловому приміщенні. Суд може постановити рішення про виселення того з батьків, хто позбавлений батьківських прав, з житлового приміщення, у якому він проживає з дитиною, якщо буде встановлено, що він має інше житло, у яке може поселитися, або постановити рішення про примусовий поділ житла чи його примусовий обмін. Дитина за бажанням другого з батьків може бути передана йому. Якщо дитина не може бути передана другому з батьків, переважне право перед іншими особами на передання їм дитини мають за їхньою заявою баба та дід, повнолітні брати та сестри, інші родичі дитини, мачуха, вітчим. Якщо дитина не може бути передана бабі, дідові, повнолітнім братам та сестрам, іншим родичам, мачусі, вітчиму, вона передається на опікування органу опіки та піклування. Дитина, яка була передана родичам, мачусі, вітчиму, органі опіки та піклування, зберігає право на проживання у житловому приміщенні, в якому вона проживала, і може у будь-який час повернутися до нього.

При цьому дитина набуває статусу такої, що позбавлена батьківського піклування. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [16] це діти, які залишилися без піклування батьків у зв'язку з позбавленням їх батьківських прав, відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав, визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошенням їх померлими, відбуванням покарання в місцях позбавлення волі та перебуванням їх під вартою на час слідства, розшуком їх органами

внутрішніх справ, пов'язаним з ухиленням від сплати аліментів та відсутністю відомостей про їх місцезнаходження, тривалою хворобою батьків, яка перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки, а також діти, розлучені із сім'єю, підкинута діти, батьки яких невідомі, діти, від яких відмовилися батьки, та безпритульні діти. Дитиною-сиротою вважається дитина, в якій померли чи загинули батьки.

Висновки. Проаналізувавши усі наявні підстави припинення недовірливого представництва, можна виокремити дві основні групи підстав припинення:

1) недовірливе представництво припиняється шляхом настання певної події (досягнення повноліття, смерть батьків тощо);

2) недовірливе представництво припиняється шляхом прийняття юрисдикційним органом рішення в межах його повноважень (рішення суду про надання повної цивільної дієздатності, звільнення органом опіки та піклування опікуна від повноважень, внесення до Єдиного державного реєстру запису про припинення юридичної особи тощо).

Можна виокремити загальні та спеціальні правові наслідки припинення недовірливого представництва. Загальні наслідки притаманні усім видам недовірливого представництва і полягають у припиненні представницьких правовідносин між суб'єктами, прав та обов'язків, що становлять зміст цих правовідносин. Спеціальні правові наслідки є особливими для певного виду недовірливого представництва (наприклад, ряд правових наслідків позбавлення особи батьківських прав).

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.
3. Бермічева О.В. Надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності – відображення реалій життя / О.В. Бермічева // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2013. – № 6. – С. 81–89.
4. Д'ячкова Н.А. Емансипація неповнолітніх за цивільним законодавством України / Н.А. Д'ячкова, Є.С. Кугот // Право і Безпека. – 2012. – № 3. – С. 297–301.
5. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців : Закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31. – Ст. 263
6. Рішення Дарницького районного суду м. Києва від 28 липня 2014 року у справі № 753/8096/14-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41142489>.
7. Про затвердження Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні : Наказ Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 року № 52/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00>.
8. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2007 року № 3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-07>.
9. Лісніча Т.В. Правові наслідки появи особи, яку було оголошено померлою: виявлення і шляхи вирішення проблемних питань / Т.В. Лісніча // Право і Безпека. – 2011. – № 4. – С. 196–200
10. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22 лютого 2000 року № 1489-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 19. – Ст. 143.
11. Волкова Н.В. Процесуальні особливості розгляду справ щодо обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною (окремі аспекти) / Н.В. Волкова // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – Вип. 56. – С. 124–132.
12. Бойченко Г.М. Правові та процесуальні аспекти визнання особи недієздатною / Г.М. Бойченко, С.С. Шум // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 94–99.

13. Рішення Генічеського районного суду Херсонської області від 17 лютого 2011 року у справі № 2-о-7/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/13861422>.
14. Рішення Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 31 травня 2013 року у справі № 182/4328/13-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31681620>.
15. Рішення Суворовського районного суду м. Херсона від 10 листопада 2011 року у справі № 2-о-191/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/26802458>.
16. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : Закон України від 13 січня 2005 року № 2342-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 6. – Ст. 147.

Цюра В. В. Правовые основания и последствия прекращения недоговорного представительства

Аннотация. В статье изучаются основания и последствия прекращения внедоговорных представительских правоотношений. Анализируются основания прекращения, связанные с наступлением определенного события и обусловленные принятием решения юрисдикционного ор-

гана. Предлагается вывод о классификации правовых последствий прекращения недоговорного представительства на общие и специальные.

Ключевые слова: эмансипация, недоговорное представительство, лишение родительских прав, орган опеки и попечительства, последствия прекращения представительства.

Tsura V. Legal grounds and consequences of termination of non-contractual representation

Summary. The article examines the grounds and consequences of the termination of non-contractual representation relations. Analyzes the grounds for termination relating to the occurrence of certain events and the resulting decision of jurisdictional authority. Represented the conclusion on the classification of the legal consequences of the termination of a non-contractual representation as general and special.

Key words: emancipation, non-contractual representation, deprivation of parental rights, guardianship and trusteeship body, consequences of termination of representation.

*Янишен В. П.,**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права № 1**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТРАХОВИКА ЗА ДОГОВОРОМ СТРАХУВАННЯ

Анотація. У статті досліджуються підстави та форми відповідальності страховика за порушення договору страхування. Проведено розмежування понять «відповідальність страховика» та «зобов'язання страховика».

Ключові слова: договір страхування, зобов'язання страховика, відповідальність, збитки, штраф, пеня, ліміт відповідальності.

Постановка проблеми. Основним обов'язком страховика у разі настання страхового випадку є здійснення страхової виплати відповідно до умов договору страхування. Виконання вказаного обов'язку належним чином є підставою для припинення страхового зобов'язання. Проте досить часто страховики порушують умови страхового договору, що породжує право страхувальника, або вигодонабувача вимагати захисту своїх прав та інтересів шляхом застосування до страховика заходів цивільно-правової відповідальності. Страховик може бути притягнутий до різних форм відповідальності, таких як відшкодування збитків, сплата неустойки, інфляційні та річні. Застосування кожного із наведених заходів відповідальності передбачає наявність відповідних правових підстав. Страхове законодавство встановлює законний та договірний режим притягнення до відповідальності страховика, що порушив взяті на себе за страховим договором обов'язки. Страхувальник (вигодонабувач) самостійно визначає можливість притягнення страховика до відповідальності в тій чи іншій формі, в межах, передбачених договором страхування або законом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Останнім часом питанням правового регулювання страхових відносин приділяється серед наукової спільноти досить багато уваги. Зарубіжні та вітчизняні вчені-правники, зокрема П.Д. Біленчук, Л.Л. Кінашук, В.В. Луць, Н.Б. Пацурія, у своїх працях досліджували страхові зобов'язання, акцентуючи свою увагу на укладенні та виконанні договору страхування. Притягнення до відповідальності страховика за порушення умов договору страхування розглядалось у поєднанні з комплексом обов'язків страховика, виходячи із загальних положень про цивільно-правову відповідальність, без врахування особливостей страхового зобов'язання та правового статусу його суб'єктів. Тому виникає нагальна необхідність подальшого дослідження підстав та форм відповідальності страховика у разі порушення ним страхового договору.

Мета статті – визначення підстав та форм відповідальності страховика за порушення договору страхування та розмежування понять «зобов'язання страховика» та «відповідальність страховика».

Виклад основного матеріалу дослідження. За договором страхування страховик приймає на себе зобов'язання у разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або вигодонабувачеві. Виконання страховиком

вказаного обов'язку обумовлене умовами укладеного договору страхування, є правомірною дією, а не наслідком його порушення. Здійснення страховиком страхової виплати не носить характеру відповідальності.

Водночас у страховій практиці та законодавстві історично деякі загальноправові терміни застосовуються у специфічно страховому значенні або вживаються у «подвійному» розумінні. Одним із таких термінів є «відповідальність страховика» (ліміт відповідальності страховика), яка зазвичай використовується у значенні обсягу зобов'язань страховика перед страхувальником щодо виконання ним своїх обов'язків, пов'язаних зі здійсненням страхових виплат. Наприклад, ліміт відповідальності страховика С.С. Осадець визначає як граничну відповідальність страховика з окремого ризику або страхового випадку, що випливає з умов укладеного договору страхування або закону [1, с. 556]. Фактично ж термін «ліміт відповідальності страховика» (“limit of indemnity”) вживається в значенні страхової суми – грошової суми, в межах якої страховик, відповідно до умов страхування, зобов'язаний провести виплату у разі настання страхового випадку.

У первісній редакції ст. 9 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» [2] (далі – ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів») від 1 липня 2004 р., яка мала назву «Ліміт відповідальності страховика», передбачався обов'язковий ліміт відповідальності страховика як грошова сума, в межах якої страховик зобов'язаний провести виплату страхового відшкодування відповідно до умов договору страхування. Наведене визначення не відповідало своїй правовій суті, оскільки під ним слід розуміти саме страхову суму, а не розмір відповідальності страховика. Тому з 5 листопада 2012 р. термін «ліміт відповідальності страховика» був замінений на термін «страхова сума» із застереженням, що ще протягом трьох років від вказаної дати допускається використання у страховому полісі терміна «ліміт відповідальності страховика» в значенні «страхова сума» [3].

Сьогодні також у окремих правових актах використовують термін «відповідальність страховика» у значенні обсягу його зобов'язань. Цивільний кодекс України [4] (далі – ЦК України) у гл. 67, присвяченій страхуванню, використовує для договорів співстрахування та перестрахування термін «відповідальний перед страхувальником» у значенні «зобов'язаний перед страхувальником». Так, ч. 2 ст. 986 ЦК України встановлено, що за погодженням між співстраховиками і страхувальником один із співстраховиків може представляти всіх інших співстраховиків у відносинах із страхувальником, залишаючись відповідальним перед ним у розмірах своєї частки. Згідно з ч. 2 ст. 987 ЦК України страховик, який уклав договір перестрахування, залишається відповідальним перед страхувальником у повно-

му обсязі відповідно до договору страхування. Аналогічні норми містяться в ч. 2 ст. 11 та ч. 5 ст. 12 Закону України «Про страхування» [5] (далі – ЗУ «Про страхування»). Статтею 268 Кодексу торговельного мореплавства України [6] передбачено, що страховик відповідає за збитки лише в межах страхової суми та за збитки, заподіяні кількома страховими випадками, що трапились один за одним, навіть за умови, що загальна сума таких збитків перевищить страхову суму. Термінологічна підміна понять значно ускладнює правозастосовну діяльність у галузі страхування. Тому виникає нагальна необхідність визначення сфери застосування термінів «зобов'язання страховика» та «відповідальність страховика», оскільки кожний із них має свій правовий зміст і обсяг та не може підміняти один одного, а їх використання тягне за собою різні правові наслідки.

Про зобов'язання страховика йдеться на стадії виконання договору страхування після настання страхового випадку, який і породжує його обов'язок здійснити страхову виплату згідно з умовами укладеного договору. Ця стадія пов'язана з реалізацією суб'єктивних прав та виконанням юридичних обов'язків суб'єктами страхового договору. Максимальну (верхню) межу зобов'язань страховика щодо проведення виплати при настанні страхового випадку, як правило, визначає страхова сума. Якщо страховик виконає належним чином взяті на себе за договором страхування обов'язки, страхове зобов'язання, відповідно до ст. 599 ЦК України та п. 2 ч. 1 ст. 28 ЗУ «Про страхування», припиняється. Відповідальність страховика за цих умов не виникає.

Цивільно-правову відповідальність необхідно розглядати як застосування до правопорушника (страховика) у разі здійснення ним протиправних дій або бездіяльності передбачених договором чи законом заходів державного примусу у вигляді додаткових цивільно-правових обов'язків майнового характеру (санкцій) [7, с. 364]. Юридичною підставою цивільно-правової відповідальності є закон, а фактичною – вчинення цивільного правопорушення. Правопорушенням страховика у страховому зобов'язанні є невиконання або неналежне виконання договору страхування.

У разі порушення страховиком взятих за укладеним договором зобов'язань щодо здійснення страхової виплати (безпідставної відмови у здійсненні страхової виплати або виплати у меншому розмірі, порушення строків її здійснення тощо) він може бути притягнутий до відповідальності, що визначається як загальними положеннями про цивільно-правову відповідальність з урахуванням особливостей, встановлених страховим законодавством, так і умовами договору страхування. Особа, якій внаслідок порушення страховиком обов'язку щодо своєчасного і повного здійснення страхової виплати заподіяно збитків, вправі вимагати від страховика їх відшкодування у повному обсязі, включаючи і реальні збитки, і упущену вигоду, незалежно від того, чи передбачена в законі чи договорі страхування можливість їх відшкодування. Таке право передбачене ч. 1 ст. 22 ЦК України, згідно з якою особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Тому страхове законодавство не містить норм, що встановлюють відповідальність страховика у формі відшкодування заподіяних страховальникові (або іншій особі) збитків.

Інакше вирішується питання щодо відшкодування у страхових відносинах моральної шкоди як втрат немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Понят-

тя моральної (немайнової) шкоди і порядок її відшкодування визначається ст. 23 ЦК України. Відповідно до ч. 4 ст. 611 ЦК України моральна шкода підлягає відшкодуванню у разі порушення зобов'язань у договірних правовідносинах у випадку встановлення такої відповідальності законом або договором. Спори про відшкодування заподіяної фізичній чи юридичній особі моральної (немайнової) шкоди розглядаються, зокрема, коли право на її відшкодування безпосередньо передбачено нормами Конституції або впливає з її положень; у випадках, передбачених ЦК України та іншим законодавством, яке встановлює відповідальність за заподіяння моральної шкоди; при порушенні зобов'язань, які підпадають під дію Закону України «Про захист прав споживачів» [8] (далі – ЗУ «Про захист прав споживачів») чи інших законів, що регулюють такі зобов'язання і передбачають відшкодування моральної (немайнової) шкоди [9]. Проте ст. 4 ЗУ «Про захист прав споживачів» передбачено, що споживачі мають право на відшкодування майнової та моральної шкоди, завданої лише внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції), відповідно до закону.

ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» передбачається відшкодування заподіяної потерпілому моральної шкоди, що полягає у фізичному болу та стражданнях, яких потерпілий – фізична особа зазнав у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; під час дорожньо-транспортної пригоди у розмірі 5 відсотків страхової виплати за шкоду, заподіяну здоров'ю (ст. 261). Страховик, відповідно до п. 27.3 ст. 27 вказаного Закону, відшкодовує моральну шкоду, заподіяну смертю фізичної особи, її чоловіку (дружині), батькам (усиновлювачам) та дітям (усиновленим). Загальний розмір такого страхового відшкодування цим особам стосовно одного померлого становить 12 мінімальних заробітних плат у місячному розмірі, встановлених законодавством на день настання страхового випадку, і виплачується рівними частинами. Незважаючи на те, що відшкодування моральної шкоди відноситься до цивільно-правової відповідальності, у наведених випадках відшкодування моральної шкоди є належним виконанням страховиком передбачених Законом обов'язків, не пов'язаних з цивільним правопорушенням з його боку. Водночас сторони в договорі страхування можуть передбачити можливість відшкодування моральної шкоди за порушення його умов.

Крім відшкодування збитків, страховик, відповідно до ст. 992 ЦК України та п. 3 ч. 1 ст. 20 ЗУ «Про страхування», додатково до відшкодування збитків, також несе майнову відповідальність за несвоєчасне здійснення страхової виплати (страхового відшкодування) шляхом сплати страховальнику неустойки (штрафу, пені), розмір якої визначається умовами договору страхування або законом. Таким чином, неустойка, що підлягає сплаті страховиком, може бути як договірною, так і законною.

Законна неустойка встановлена ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», згідно з п. 36.5 ст. 36 якого за кожен день прострочення виплати страхового відшкодування з вини страховика особі, яка має право на отримання такого відшкодування, сплачується пеня з розрахунку подвійної облікової ставки Національного банку України, яка діє протягом періоду, за який нараховується пеня. Страховики – повні члени Моторного (транспортного) страхового бюро України (далі – МТСБУ) – також зобов'язані здійснювати виплату страхового відшкодування у разі настання страхового випад-

ку, який спричинили їх страхувальники на території інших держав, з уповноваженими організаціями зі страхування цивільно-правової відповідальності яких МТСБУ уклало угоду про взаємне визнання договорів такого страхування. Якщо виплату страхового відшкодування здійснило МТСБУ, повні члени, відповідно до п. 51.4 ст. 51 зазначеного Закону, відшкодовують йому цю виплату і сплачують пеню за період від дати виплати, здійсненої МТСБУ, до дати здійснення повним членом компенсаційного платежу на користь МТСБУ, з розрахунку подвійної облікової ставки Національного банку України, що діє у період, за який нараховується пеня.

Договірна неустойка як вид забезпечення виконання страхового зобов'язання може стягуватись лише тоді, коли вона прямо передбачена договором страхування. Визначаючи розмір договірної неустойки (пені), слід керуватись положеннями Закону України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» [10], який передбачає, що платники грошових коштів сплачують на користь одержувачів цих коштів за прострочення платежу пеню, що обчислюється від суми простроченого платежу в розмірі, що встановлюється за згодою сторін у межах подвійної облікової ставки Національного банку України, що діяла в період, за який сплачується пеня.

Розглядаючи договірну неустойку за договором страхування як форму цивільно-правової відповідальності, необхідно звернути увагу на норми чинного законодавства, що визначають перелік його істотних умов. Статтею 638 ЦК України встановлено, що істотними умовами договору, тобто умовами, які є необхідними та достатніми для його укладення, за загальним правилом, визнаються умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів конкретного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди. Для кожного виду договору встановлений свій перелік істотних умов. Так, відповідно до ст. 982 ЦК України істотними умовами договору страхування є предмет договору страхування, страховий випадок, розмір грошової суми, в межах якої страховик зобов'язаний провести виплату в разі настання страхового випадку (страхова сума), розмір страхового платежу і строки його сплати, строк договору та інші умови, визначені актами цивільного законодавства, основним з яких є ЗУ «Про страхування», де у ст. 16 сказано, що договір страхування, серед інших, повинен також містити умову про відповідальність за невиконання або неналежне виконання умов договору.

Відсутність у тексті страхового договору відповідальності за невиконання або неналежне виконання його умов, якщо її віднесено до кола істотних, тягне за собою визнання договору неукладеним, що досить вигідно страховикові та вкрай негативно відображається на інтересах страхувальника, оскільки він у такому разі втрачає право на одержання страхової виплати при настанні страхового випадку. Водночас правовий аналіз істотних умов договору страхування дає змогу дійти висновку, що умову страхового договору про відповідальність не можна визнати істотною, оскільки вона наділена ознаками звичайної умови цивільно-правового страхового договору¹. Відповідальність страховика, як вже зазначалось вище, визначається загальними положеннями цивільного законодавства, а також врегульовано ст. 992 ЦК України (ст. 20 ЗУ «Про страхування»)

¹ Звичайні – це ті умови, які передбачаються у законі чи іншому нормативному акті і становлять обов'язковими для сторін внаслідок факту укладення договору. Від істотних звичайні умови відрізняються тим, що вони не потребують окремого погодження і про них необов'язково зазначати у тексті договору.

та п. 36.5 ст. 36 ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів». Тому якщо сторони договору страхування не досягнуть згоди щодо відповідальності страховика, то на його чинність це не вплине ніяким чином, а розмір та вид відповідальності будуть визначатись за загальним правилом.

Важливим питанням є визначення розміру відповідальності страховика за порушення договору страхування, стороною якого є страхувальник – фізична особа. Це питання набуває особливої актуальності у зв'язку з положеннями ч. 5 ст. 10 ЗУ «Про захист прав споживачів», якою встановлено, що коли виконавець не може виконати (прострочує виконання) роботу (надання послуги) згідно з договором, то за кожний день прострочення споживачеві сплачується пеня в розмірі трьох відсотків вартості роботи (послуги), якщо інше не передбачено законодавством. Воно вимагає дослідження правового режиму відносин між страховиками та страхувальниками – споживачами страхових послуг. Так, відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності регулює ЗУ «Про захист прав споживачів», який встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів. За змістом п. 22 ст. 1 вказаного Закону споживачем є фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних із підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника. На відносини, які виникають під час укладення та виконання договору страхування, з урахуванням п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів» від 12 квітня 1996 р. № 5 [11] поширюється законодавство про захист прав споживачів. Положення щодо відповідальності страховика, закріплені в ЦК України та ЗУ «Про страхування», як вбачається, є спеціальними нормами права, а в ЗУ «Про захист прав споживачів» – загальними.

Враховуючи, що страховим законодавством встановлено, що в разі несплати страховиком страхувальникові або іншій особі страхової виплати страховик зобов'язаний сплатити неустойку в розмірі, встановленому договором або законом, розмір неустойки як відповідальності страховика за договором страхування має бути визначено в такому договорі. Якщо ж такий розмір не було визначено сторонами в договорі страхування, то до спірних правовідносин має застосовуватися положення ч. 5 ст. 10 ЗУ «Про захист прав споживачів», якщо укладений договір страхування спрямований на задоволення особистих потреб застрахованої особи.

Водночас, незалежно від відшкодування збитків та сплати неустойки за прострочення виконання грошового зобов'язання, страховик на вимогу особи, яка має право на отримання страхової виплати, зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом (ст. 625 ЦК України).

Слід зауважити, що страховик може бути притягнутий до відповідальності окрім як за нездійснення (неналежне здійснення) страхової виплати, а також за інші порушення, зокрема за розголошення в будь-якій формі, за винятком випадків, передбачених законодавством України, відомостей, пов'язаних зі страховим випадком, у тому числі й даних, що є комерцій-

ною таємницею, одержаних на запити страховика від підприємств, установ та організацій (ч. 5 ст. 25 ЗУ «Про страхування»), за розголошення таємниці страхування (ст.40 ЗУ «Про страхування»).

Необхідно також мати на увазі, що згідно з п. 5 ч. 1 ст. 268 ЦК України на вимогу страховальника (застрахованої особи) до страховика про здійснення страхової виплати (страхового відшкодування) позовна давність не поширюється. Це надає страховальникові (застрахованій особі) додаткові можливості притягнення страховика, який не виконує або неналежним чином виконує взяті на себе за укладеним страховим договором обов'язки щодо своєчасного та повного здійснення страхових виплат до цивільно-правової відповідальності.

Висновки. Проведений аналіз підстав та форм цивільно-правової відповідальності дає змогу стверджувати, що страховальник (вигодонабувач) наділений достатніми правовими засобами захисту своїх прав та інтересів. Незважаючи на те, що фіксування умов договору страхування, як правило, здійснює страховик, а страховальник майже не впливає на його зміст, у разі заподіяння збитків страховальникові (вигодонабувачеві) надано такий досить серйозний засіб цивільно-правового впливу на недисциплінованого страховика, як стягнення збитків у повному обсязі, що значною мірою стимулює страховика до належного виконання страхового договору. Також, як вбачається, договірне визначення розміру неустойки дає змогу страховику юридично унеможливити застосування до нього значних штрафних санкцій.

Література:

1. Страхування : [підручник] / керівник авт. колективу і наук. ред.: С.С. Осадець. – 2-ге вид., перероб. і доп. – К. : КНЕУ, 2002. – 604 с.
2. Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів : Закон України від 1 липня 2004 р. № 1961-IV // Офіційний вісник України. – 2004. – № 30 (ч. 1). – Ст. 2000.
3. Про внесення змін до деяких законів України щодо обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5090-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 58 (10.08.2012). – Ст. 2319.
4. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 461.

5. Про страхування : Закон України від 7 березня 1996 р. № 85/96-ВР (в ред. Закону України від 4 жовтня 2001 р. № 2745-III) // Офіційний вісник України. – 2001. – № 44 (16.11.2001). – Ст. 1951.
6. Кодекс торговельного мореплавства України від 23 травня 1995 р. № 176/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 47–52. – Ст. 349.
7. Цивільне право : [підручник] : у 2 т. / [В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.]; [за ред.. В.І. Борисової, І.В. Спасибко-Фатєєвої, В.Л. Яроцького]. – Х. : Право, 2011– . – Т.1 – 2011. – 656 с.
8. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII (в ред. Закону України від 1 грудня 2005 р. № 3161-IV) // Офіційний вісник України. – 2006. – № 1–2. – Ст. 1.
9. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2013. – № 7.
10. Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань : Закон України від 22 листопада 1996 р. № 543/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 5. – Ст. 28.
11. Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 р. № 5 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2013. – № 7.

Янишен В. П. Ответственность страховика по договору страхования

Аннотация. В статье исследуются основания и формы ответственности страховика по договору страхования. Проведено разграничение понятий «ответственность страховика и «обязательство страховика».

Ключевые слова: договор страхования, обязательства страховика, ответственность, убытки, штраф, пеня, лимит ответственности.

Yanyshen V. The liability of insurer upon the insurance contract

Summary. In the article it has been analyzed the basis and forms of liability of the insurer upon the insurance contract. Also it has been carried out the differentiation between terms “liability of the insurer” and “obligation of the insurer”.

Key words: insurance contract, obligation of the insurer, liability, losses, fine, penalty, limit of liability.

Ходико Ю. Є.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного права № 1

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ СПАДКУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК

Анотація. У статті розглядається питання правового режиму спадкування земельних ділянок. Визначаються особливості правового режиму земельної ділянки в спадкових правовідносинах. Вирішуються дискусійні питання, які виникають під час визначення правового режиму спадкування земельної ділянки. Проаналізовано українське законодавство, наукові дослідження, зроблено ґрунтовні висновки, які мають як теоретичне, так і практичне значення щодо окресленого питання.

Ключові слова: спадкування, об'єкт, земельна ділянка, права на земельну ділянку, об'єкт спадкування, правовий режим, правовий режим земельної ділянки, спадкування земельної ділянки.

Постановка проблеми. Земельна ділянка є об'єктом різних видів правовідносин, у тому числі спадкових. Специфіка визначення правового режиму земельної ділянки в цих правовідносинах ускладнена вторинним характером інституту спадкового права не тільки безпосередньо до речового, зобов'язального інститутів цивільного права, а також і до галузі земельного права. Відповідно до ст. 9 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, ч. 2 ст. 3 Земельного кодексу (далі – ЗК) України, відносини, пов'язані із земельною ділянкою, в тому числі її спадкування, регулюються нормами ЦК України з урахуванням вимог ЗК України. Такий дуалізм регулювання спадкування земельної ділянки як об'єкта пов'язаний із безпосередньою специфікою самого об'єкта і його правовим режимом.

Проблемами правового режиму спадкування земельних ділянок у різні часи займалися І.В. Жилінкова, Ю.О. Заїка, О.Л. Зайцев, Л.В. Лещенко, О.П. Печений, І.В. Спасибо-Фатеева та ін.

Метою статті є дослідження особливостей правового режиму спадкування земельних ділянок на засадах наукової обґрунтованості й практичної доцільності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ст. 90 ЗК України, власник земельної ділянки має право передавати її у спадок. Спеціальною нормою, що визначає специфіку правового режиму земельної ділянки в спадкових правовідносинах, є ст. 1225 ЦК України. Проте варто визнати, що явно є недостатнім регулювання зазначеною статтею такого специфічного об'єкта, як земельна ділянка. Перше, що звертає на себе увагу, це назва цієї статті – «Спадкування прав на земельну ділянку». Хоча з аналізу її змісту випливає, що мова йде лише про один вид права на землю – власність. Інші речові права на земельну ділянку, а також зобов'язальні права змістом зазначеної статті не охоплюються. Це не має свідчити про те, що речові права відмінні від права власності, а також зобов'язальні права на земельну ділянку виключаються законодавцем зі спадкових правовідносин. Правове регулювання таких прав охоплюється іншими нормами цивільного та земельного зако-

нодавства, зокрема ст. ст. 402 і 407 ЦК України, ст. 7 Закону України «Про оренду землі» [1] тощо. Тому цивільне законодавство як об'єкт, що входить до складу спадщини, розглядає право власності на земельну ділянку, інші речові права, відмінні від права власності, а також зобов'язальні права.

Аналіз цивільного та земельного законодавства виявляє різну термінологію щодо такого природного ресурсу, як земля, під час розгляду його як об'єкта правовідносин. Якщо в ст. 1225 ЦК України об'єктом є «право на земельну ділянку» і «право власності на земельну ділянку», то в розділі III «Об'єкти цивільних прав» ЦК України вказується на «земельну ділянку» як об'єкт, а норми земельного законодавства оперують такими об'єктами, як «земля», «земельна ділянка», «права на земельну ділянку» (ст. 3 ЗК України). У зв'язку з цим важливо розібратися у співвідношенні зазначених понять і їх застосуванні під час визначення правового режиму землі як природного ресурсу в спадкових правовідносинах.

Земля як природний ресурс розглядається як об'єкт правової охорони. Для того щоб земля могла виступати об'єктом цивільних прав – товаром, вона повинна бути індивідуалізована в установленому законом порядку як частина земної поверхні – земельна ділянка. Сама земля є лише матеріальним прообразом під час формування юридичного поняття «земельна ділянка» як об'єкта правовідносин і становить її «фізичну сутність». Тому земля як природний ресурс, поверхня земної кори є об'єктом правовідносин за допомогою юридичної категорії «земельна ділянка». При цьому як об'єкт правовідносин земельна ділянка (в тому числі в спадкових правовідносинах) не змінює свою природу, що зумовлює її специфічний правовий режим, і водночас залишається складовою частиною навколишнього середовища.

Права на земельну ділянку, до яких належать речові права (власності й права на чужі речі), а також зобов'язальні права, визначають обсяг суб'єктивних прав та обов'язків суб'єктів цивільних правовідносин щодо земельної ділянки. Як об'єкт у контексті глави 12 «Загальні положення про об'єкт цивільних прав» ЦК України розглядаються зобов'язальні права, а також речові права, відмінні від права власності. Право власності на земельну ділянку як об'єкт не розглядається, а об'єктом є безпосередньо сама земельна ділянка. У зв'язку з цим у літературі ведеться наукова дискусія про те, що є об'єктом спадкування – право власності (на земельну ділянку) або сам об'єкт, у нашому випадку земельна ділянка [2, с. 222–238]. Правильніше все-таки говорити в цьому випадку про спадкування земельної ділянки, речових прав, відмінних від права власності, а також зобов'язальних прав на земельну ділянку.

Ураховуючи специфіку земельної ділянки як об'єкта, під час розгляду її правового режиму в спадкових правовідносинах варто виділити кілька основних блоків питань для дослідження. Серед них спадкування безпосередньо самої земельної ділянки; прав на земельну ділянку (речових прав, відмінних

від права власності, зобов'язальних прав); земельної ділянки в розрізі принципу «права слідування» (земельна ділянка та житловий будинок, будівля, споруда, що знаходяться на ньому).

Для того щоб земельна ділянка могла розглядатися як об'єкт спадкування, вона повинна відповідати певним вимогам, а саме: бути об'єктом цивільно-правових відносин – належати спадкодавцеві на праві власності, для чого необхідна наявність сукупності умов: 1) наявність рішення компетентного органу про передачу земельної ділянки спадкодавцеві, укладення спадкодавцем угоди на придбання права власності на земельну ділянку, 2) виготовлення технічної документації на земельну ділянку, 3) визначення меж земельної ділянки в натурі, 4) погодження із суміжними землевласниками й землекористувачами, 5) реєстрація земельної ділянки в Державному земельному кадастрі, 6) реєстрація права власності на земельну ділянку в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Якщо вищевказані вимоги не дотримані, у спадкодавця не виникає право власності й, відповідно, така земельна ділянка не може розглядатися як об'єкт спадкування.

Відповідно до ст. 18 ЗК України, всі землі на території України за своїм цільовим призначенням діляться на дев'ять категорій, кожна з яких має свій окремий особливий правовий режим, що визначає специфіку їх цивільно-правового обороту, в тому числі й особливості їх спадкування. Аналіз ст. ст. 22, 40, 45, 49, 52, 54, 56, 59, 65, 66, 77 ЗК України дає підстави стверджувати, що всі категорії земель, крім земель оборони, можуть бути об'єктом спадкування, оскільки допускається їх можливість перебування в приватній власності.

Отримання у спадок спадкоємцями земельних ділянок здійснюється без зміни їх цільового призначення. Порушення суб'єктами спадкових правовідносин вимог збереження цільового призначення земель є підставою для відмови в державній реєстрації земельних ділянок або визнання реєстрації недійсною (п. «В» ч. 1 ст. 21 ЗК України).

Спадкоємці набувають права та обов'язки на земельну ділянку в тому обсязі, в якому вони були у спадкодавця, крім обмежень, установлених законом. Безпосередньо право власності на успадковану земельну ділянку поширюється в її межах на поверхневий (грунтовий) шар, а також на водні об'єкти, ліси й багаторічні насадження, які на ній знаходяться, а також на простір, що знаходиться над і під поверхнею ділянки на висоту й на глибину, необхідну для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд (ч. ч. 2, 3 ст. 79 ЗК України).

Варто звернути увагу на те, що якщо йдеться про спадкування багаторічних насаджень або водних об'єктів, то, за загальним правилом, об'єктом спадкування є не вони самі, а безпосередньо земельна ділянка, на якій вони розташовані, оскільки останні є не окремими об'єктами, а складовими частинами земельної ділянки.

Успадковувати земельні ділянки можуть громадяни та юридичні особи України, а також територіальні громади й держава (ч. 1 ст. 131 ЗК України). Конституція України (ч. 2 ст. 26) проголошує рівність у правах і свободах іноземних громадян із громадянами України, крім випадків, прямо передбачених Конституцією, законами чи міжнародними договорами. Права та обов'язки іноземних фізичних і юридичних осіб, осіб без громадянства щодо спадкування виникають із тих самих підстав, що й для фізичних і юридичних осіб України. Майно до них переходить у спадщину незалежно від належності до якої-небудь держави, якщо інше не встановлено законодавством.

Іноземці та особи без громадянства можуть успадковувати земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, а також земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності. У свою чергу, іноземні юридичні особи можуть успадковувати земельні ділянки несільськогосподарського призначення а) в межах населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності в Україні, б) за межами населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна.

Якщо іноземець, особа без громадянства або іноземна юридична особа успадкує землі сільськогосподарського призначення, вони підлягають відчуженню протягом одного року. Початок обчислення цього терміну потрібно проводити з моменту державної реєстрації права власності на земельну ділянку, оскільки моментом виникнення такого права є момент її реєстрації в державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Однак варто зазначити, що п. 15 Перехідних положень ЗК України забороняє відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення до набрання чинності закону про обіг земель сільськогосподарського призначення, але не раніше 1 січня 2017 року. Доцільно погодитися з позицією, висловленою Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що зазначений мораторій не поширюється на випадки відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення іноземними фізичними особами, особами без громадянства, іноземними юридичними особами, оскільки норми ч. 4 ст. 81 і ч. 4 ст. 82 ЗК України мають імперативний характер (абз. 20 п. 15) [3]. Коли земельна ділянка протягом установленого строку не було відчужена, така ділянка підлягає примусовому відчуженню за рішенням суду. При цьому відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення ускладнюється тим, що їх набувачами може бути лише обмежене коло суб'єктів, передбачених ст. 130 ЗК України.

Не менш важливе значення має спадкування права на земельну ділянку за наявності режиму спільної власності. Це питання є досить об'ємним і вимагає окремого глибокого аналізу, але тут можна висвітлити деякі її загальні особливості, враховуючи два види спільної власності (спільна й часткова).

Якщо має місце право спільної часткової власності на земельну ділянку, об'єктом спадкування є частка в праві на земельну ділянку. З огляду на природу спільної часткової власності співвласник самостійно розпоряджається своєю часткою («автономність» частки як об'єкта в цивільно-правовому обороті) в тому числі шляхом включення її до складу спадщини за заповітом, на що не потрібні будь-які дозволи від інших співвласників. З огляду на те, що частка в спільній частковій власності визначена, нотаріусом здійснюється її переоформлення на спадкоємця шляхом видачі свідоцтва про спадкування. Якщо спадкоємців два й більше, частка розподіляється між спадкоємцями пропорційно до їхніх часток у спадщині.

Інша ситуація, коли має місце спільна сумісна власність на земельну ділянку. Розпорядження майном, що перебуває у спільній сумісній власності, за загальним правилом, здійснюється за згодою всіх співвласників. Тим часом для заповіту частки у праві спільної сумісної власності ч. 2 ст. 1226 ЦК України встановлює виняток – це можливо до її визначення та виділу в натурі. У зв'язку з цим спадкоємці земельної ділянки,

що належить кільком особам на праві спільної сумісної власності, відповідно, також не зобов'язані для отримання спадщини визначати й виділяти частку (в натурі) спадкодавця в спільній сумісній власності.

Звертає на себе увагу некоректність вислову «частка у праві спільної сумісної власності», оскільки правова природа цього виду спільної власності така, що в ній не існує часток. Проте коли законодавець регулює порядок спадкування, звернення стягнення на майно, що належить на праві спільної сумісної власності кільком особам (ст. 371 Господарського кодексу України), а також в інших випадках, оперує поняттям частки в ній (ст. ст. 370, 372 ЦК України), оскільки він «усе-таки допускає існування часток у спільній сумісній власності в латентному, прихованому стані» [4, с. 123].

За загальним правилом, частки співвласників у спільній сумісній власності є рівними, якщо інше не встановлено домовленістю між ними або законом (ст. ст. 370, 372 ЦК України). Наприклад, відступом від загального правила є ч. 4 ст. 120 ЗК України, згідно з якою в разі набуття права власності на житловий будинок, будівлю або споруду кількома особами право на земельну ділянку визначається пропорційно часткам у праві власності житлового будинку, будівлі або споруди.

Варто погодитися з деякими вченими [4, с. 126–129] і позиціями Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що частка померлого співвласника в спільній сумісній власності не може бути змінена за рішенням суду, оскільки для оформлення права на спадщину закон не вимагає рішення суду з визначенням частки спадкодавця. Крім того, визначення судами такої частки у праві спільної власності суперечить вимогам процесуального законодавства (ст. ст. 3, 27–31 Господарського процесуального кодексу України), тому що судом вирішується питання прав осіб, які не є сторонами процесу та у зв'язку зі смертю не мають цивільної процесуальної правоздатності й дієздатності [3; 5].

Особливості спадкування земельної ділянки мають місце, якщо вона належала подружжю на праві спільної сумісної власності. Відповідно до ст. 71 Закону України «Про нотаріат» [6] і підпункту 4.21 п. 4 гл. 10 розд. II, підпункту 1.1 п. 2 гл. 11 розд. II «Порядок учинення нотаріальних дій нотаріусами України» [7], нотаріусом на другого з подружжя видається свідоцтво про право власності на ½ частку в спільній власності. Унаслідок цього майно другого з подружжя в спільній сумісній власності відокремлюється від спадкової маси спадкодавця. У свою чергу, спадкоємці померлого одного з подружжя отримують його ½ частку в спільній власності, що залишилася. Це дає підставу говорити про те, що після смерті одного з подружжя спільна сумісна власність як така припиняється й виникає спільна часткова власність між тим, хто пережив одного з подружжя, і спадкоємцями.

В аспекті дослідження спадкування земельної ділянки особливе місце посідає питання правового режиму спадкування земельної ділянки, враховуючи принцип «право слідування». Цей принцип лежить в основі норм як земельного (ст. 120 ЗК України), так і цивільного (ст. 377 ЦК України) законодавства, а в частині спадкування земельних ділянок – ст. 1225 ЦК України. Реалізуючи принцип «право слідування» в спадкових правовідносинах, законодавець установлює правовий режим пріоритету прав власника-спадкоємця житлового будинку, будівлі або споруди над правами власника земельної ділянки. Сутність спадкування за принципом «право слідування» полягає в тому, що до спадкоємця житлового будинку, будівлі, споруди перехо-

дить речове або зобов'язальне право користування на земельну ділянку на тих же умовах і в тому ж обсязі, що було в попереднього землекористувача спадкодавця.

Що стосується переходу речових прав на земельну ділянку, то тут може йти мова про суперфіцій (ч. 3 ст. 415 ЦК України) та емфітевзис (ч. 2 ст. 407 ЦК України). Перехід же в спадок земельного сервітуту окремо від земельної ділянки неможливий з урахуванням природи самого земельного сервітуту.

У свою чергу, зобов'язальні права на земельну ділянку при спадкуванні житлового будинку, будівлі або споруди, виходячи з принципу «право слідування», реалізуються на підставі договору оренди земельної ділянки, відповідно до положень ст. 792 ЦК України, ст. 93 ЗК України та Закону України «Про оренду землі». Згідно з ч. ч. 1, 3 ст. 7 зазначеного Закону, до особи, до якої перейшло право власності на житловий будинок, будівлю або споруду, розміщені на орендованій земельній ділянці, після смерті фізичної особи орендаря переходить право оренди на цю земельну ділянку. Варто зазначити, що такий перехід здійснюється не в порядку автоматичної заміни сторони орендаря-спадкодавця на спадкоємця, а шляхом укладення нового договору оренди земельної ділянки, оскільки в разі смерті фізичної особи-орендаря договір оренди земельної ділянки припиняється (п. 5 ч. 1 ст. 31 Закону України «Про оренду землі»). Укладення договору оренди земельної ділянки в цьому випадку буде здійснюватися на підставі спадкування й у силу імперативних норм ст. 120 ЗК України і ст. 377 ЦК України. Положення зазначених норм зобов'язують як спадкоємця, так й орендодавця укласти такий договір відповідно до порядку, передбаченого законодавством, за яким до спадкоємця переходять права користування в тому ж обсязі, що були в попереднього землекористувача-спадкодавця, з метою збереження правового зв'язку земельної ділянки та житлового будинку, будівлі або споруди, що знаходиться на ній (принцип «право слідування»).

Якщо земельна ділянка, на якій знаходиться успадкований житловий будинок, будівля або споруда, перебуває в комунальній чи державній власності, рішення відповідного органу про надання такої земельної ділянки в користування спадкоємцеві не є обов'язковим (п. 2.16 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики розгляду справ у спорах, що виникають із земельних відносин») [8]. Із цієї позицією варто погодитися, хоча зазначений випадок є винятком із загального правила, оскільки тут ідеться про реалізацію імперативних норм ст. 120 ЗК України і ст. 377 ЦК України в порядку спадкування. Якщо ж орган державної влади, місцевого самоврядування або приватна особа, якій належить земельна ділянка під успадкованим житловим будинком, будівлею, спорудою, відмовляється укласти договір оренди земельної ділянки, спадкоємець має право звернутися до суду з позовом про визнання за ним права користування земельною ділянкою на підставі п. 1 ст. 16, ст. 377, ч. 3 ст. 1225 ЦК України, ст. 120 ЗК України. Задоволення позову судом може розцінюватися як окремий випадок обмеження свободи договору власника земельної ділянки, а саме щодо вільного вибору сторони договору оренди земельної ділянки, що є допустимим у рамках ст. 627 ЦК України.

Третій блок питань, пов'язаних із особливостями правового режиму земельної ділянки в спадкових правовідносинах, стосується спадкування речових прав, відмінних від права власності, і зобов'язальних прав на земельну ділянку.

Серед речових прав варто виділити право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб

(емфітевзис), право користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій), сервітут, іпотеку і право постійного користування земельною ділянкою.

Що стосується емфітевзису й суперфіцію, то вони є самостійними об'єктами цивільно-правового обороту, відповідно до ч. 2 ст. 407, ч. 2 ст. 413 ЦК України, ст. 102-1 ЗК України, і можуть бути об'єктом спадкування. У свою чергу, сервітут, так само як й іпотека, не є самостійним об'єктом цивільно-правового обороту, а розглядається як певна «юридична властивість» земельної ділянки, щодо якої встановлений. Сервітут та іпотека обтяжують земельну ділянку, супроводжують її в цивільному обороті, в тому числі при спадкуванні (це є вияв речової природи сервітуту й іпотеки – обтяження завжди слідує за річчю, щодо якої вони встановлені). Тому коли мова йде про спадкування земельної ділянки або перехід іпотеки на земельну ділянку в порядку спадкування, правильніше говорити про спадкування земельної ділянки, щодо якої встановлено сервітут, і про спадкування земельної ділянки, обтяженої іпотекою, бо ці права до спадкоємців переходять автоматично разом із земельною ділянкою, яка є об'єктом спадщини.

Право постійного користування земельною ділянкою, передбачене ст. 92 ЗК України, як право володіння й користування земельною ділянкою, що перебуває в державній або комунальній власності, без установлення строку не може бути об'єктом спадкування, враховуючи суб'єктний склад цього права користування (ч. 2 ст. 92 ЗК України).

Що стосується специфіки правового режиму спадкування права оренди земельної ділянки як зобов'язального майнового права, то його успадкування здійснюється в такому ж порядку, як і під час реалізації принципу «право слідування», розглянутого вище.

Висновки. Отже, з огляду на вищевикладене можна резюмувати, що земля як особливий об'єкт цивільних прав у спадкових правовідносинах має певну специфіку, що виявляється в особливостях правового режиму.

Література:

1. Про оренду землі : Закон України // Відом. Верхов. Ради України (ВВР). – 1998. – № 46–47. – Ст. 280.
2. Ходько Ю.Е. Объект наследственного правоотношения / Ю.Е. // Харьковская цивилистическая школа: грани наследственного права : [монография] / [И.В. Спасибо-Фатеева, О.П. Печеный, В.И. Краг и др.] ; под ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. – Х. : Право, 2016.
3. Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 16.05.2013 № 24-753/0/4-13 // Законодавство України: офіц. сайт Верхов. Ради України [Електро-

ний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13>.

4. Печений О.П. Проблеми спільної сумісної власності подружжя у ракурсі спадкування / О.П. Печений // Вісник Академії правових наук України / голов. ред. В.Я. Тацій ; ред. кол. М.В. Цвік та ін. – 2009. – № 4 (59).
5. Про судову практику в справах про спадкування : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 № 7 // Законодавство України: офіц. сайт Верхов. Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08>.
6. Про нотаріат : Закон України // Відом. Верхов. Ради України (ВВР). – 1993. – № 39. – Ст. 383.
7. Порядок здійснення нотаріальних дій нотаріусами України : Наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 // Законодавство України : офіц. сайт Верхов. Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>.
8. Про деякі питання практики розгляду справ у спорах, що виникають із земельних правовідносин : Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17.05.2011 № 6 // Законодавство України: офіц. сайт Верхов. Ради України 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0006600-11>.

Ходько Ю. Е. Особенности правового режима наследования земельных участков

Аннотация. В статье рассматривается вопрос правового режима наследования земельных участков. Определяются особенности правового режима земельного участка в наследственных правоотношениях. Решаются дискуссионные вопросы, возникающие при определении правового режима наследования земельного участка. Проанализировано украинское законодательство, научные исследования, сделаны выводы, имеющие как теоретическое, так и практическое значение по данному вопросу.

Ключевые слова: наследование, объект, земельный участок, права на земельный участок, объект наследования, правовой режим, правовой режим земельного участка, наследование земельного участка.

Khodyko Y. Peculiarities of legal regime of inheritance of land

Summary. In the article the author considers the question of the legal regime of inheritance of land. Defines peculiarities of legal regime of land in the hereditary legal relationship. Resolved controversial issues arising in determining the legal regime of inheritance of land. Analyzed the Ukrainian legislation, scientific research, findings that have both theoretical and practical importance on this issue.

Key words: inheritance, object, land, rights on land, object inheritance, legal regime, legal regime of land, inheritance of land.

*Лук'янчиков О. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін,
господарського та трудового права*

Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди

ПРАВОВА ПРИРОДА ХОСТЕЛУ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЖИТЛО

Анотація. У статті розкрита правова природа хостелів у сенсі реалізації громадянами права на житло. Визначається, що хостели як місця тимчасового проживання виникають у відповідь на недостатнє забезпечення громадян власним житлом і високий рівень внутрішньої трудової міграції. Констатується, що реалізація проголошеного в ст. 47 Конституції України права на житло шляхом проживання в хостелах суперечить основоположному конституційному принципу, згідно з яким людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Використання для облаштування хостелів багатоквартирних будинків порушує права співвласників будинку і створює санітарно-епідеміологічну та пожежну загрозу для мешканців будинку.

Ключові слова: право на житло, хостел, гуртожиток, квартира, житлове приміщення.

Постановка проблеми. Конституція України в ст. 47 закріплює, що кожен має право на житло, а держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду [1]. Основний Закон України закріплює означене право як елемент правоздатності особи щодо придбання, побудування або отримання в користування житла та його захисту відповідно до чинного законодавства. Роль держави в реалізації права на житло обмежується лише «створенням умов» для реалізації права на житло та надання житла (як безоплатно, так і за плату) громадянам, які потребують соціального захисту. У свою чергу, соціально-економічні проблеми нашої держави не передбачають можливостей у кожного навіть за сприяння держави набути власного житла. У відповідь на незабезпеченість громадян житловими приміщеннями останніми роками дедалі популярнішою стає практика проживання в так званих хостелах – багатомісних приміщеннях, призначених для тимчасового проживання з мінімальними фінансовими витратами. Дослідження правової природи хостелу насамперед необхідно для того, щоб визначити, нормами якої галузі права будуть регулюватись правовідносини, пов'язані з проживанням у хостелі, – житлового чи цивільного.

Мета статті – визначити правову природу хостелів у сенсі реалізації права на житло.

Виклад основного матеріалу дослідження. Найбільш розповсюджена в неюридичній науці позиція щодо соціально-економічного розуміння хостелів виходить із того, що вони є туристичними готелями економ-класу.

С.С. Галасюк відзначає, що «прообраз сучасного хостелу з'явився ще в 1909 році, коли німецький учитель Річард Ширманн почав організувати заміські прогулянки для своїх учнів

по вихідних днях, використовуючи для розміщення на нічліг приміщення в місцевих школах» [2, с. 28]. На початку двадцятих років ХХ ст. в Європі працювало вже тисячі хостелів, а до кінця Другої світової війни розвиток подібних готелів став набирати величезну популярність. Головною ідеєю було мінімум комфорту, максимум економії. Поряд зі шкільними будинками хостели стали облаштовуватись у житлових багатоквартирних будинках [3, с. 33].

С.С. Беляєва вказує, що «хостел – це один із найбільш затребуваних засобів тимчасового розміщення серед молоді в Європі та й у всьому світі» [4]. За визначенням Р.Г. Федорова, «хостел є малою формою готельного бізнесу економ-класу, більша частина номерного фонду якого представлена багатомісними номерами («дормами»), що функціонує за спрощеними стандартами готельного обслуговування, з кількістю номерів не більше ніж 50 і гостьовими зонами загального користування для самостійного готування їжі, роботи, проведення вільного часу тощо» [5, с. 48].

Відповідно до п. 5.31 ДСТУ 4527:2006 «Послуги туристичні. Засоби розміщування. Терміни та визначення», хостел (молодіжний готель) – це «засіб розміщення, в якому номери розташовані, як правило, за коридорною або блочною системою, та має умови для самостійного приготування їжі й санітарно-технічні зручності на поверсі або в блоці» [6]. При цьому колективні засоби розміщування, що складаються більше ніж із семи номерів, визнаються готелями (п. 4.2.1 ДСТУ 4268:2003 «Послуги туристичні. Засоби розміщення. Загальні вимоги» [7]).

Проте, згідно зі ст. 1 Закону України «Про туризм», «готель – це підприємство будь-якої організаційно-правової форми та форми власності, що складається з шести і більше номерів та надає готельні послуги з тимчасового проживання з обов'язковим обслуговуванням» [8].

Отже, для визнання хостелу готелем необхідна, по-перше, наявність шести й більше номерів. Однак цього недостатньо, оскільки закон визначає й другу умову – надання готельних послуг. Готельна послуга – це дії (операції) підприємства з розміщення споживача шляхом надання номера (місця) для тимчасового проживання в готелі, а також інша діяльність, пов'язана з розміщенням і тимчасовим проживанням (ст. 1 Закону України «Про туризм»). Таку позицію законодавця щодо визначення терміна «готельні послуги» підтримують і науковці [9, с. 63].

Саме ненадання хостелами готельних послуг і не дає змоги зарахувати їх до готелів. За класифікацією засобів розміщення, згідно зі ДСТУ 4268:2003 «Послуги туристичні. Засоби розміщення. Загальні вимоги» [7], хостели можна зарахувати до інших колективних засобів розміщування, які визначаються як засоби розміщування, що можуть бути безпробитковими, мають єдине керівництво, надають мінімум послуг (крім щоден-

ного заправління ліжок), не обов'язково складаються з номерів, а можуть мати окремі одиниці житлового типу, майданчики для кемпінгу або колективні спальні приміщення.

Відсутність чіткої позиції держави щодо правового регулювання діяльності хостелів породжує певне коло проблем, пов'язаних із діяльністю останніх. Одна з них – обладнання хостелів у багатоквартирних будинках. На означену проблему звертали увагу автори проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту житлових прав громадян» від 29.03.2013, вказуючи, що «власники квартир у багатоквартирних житлових будинках з метою отримання більшого прибутку здають в оренду не самі квартири, а максимальну кількість «ліжко-місць» в них, перетворюючи їх на так звані «хостели». Дуже часто вони надаються в оренду громадянам, які ведуть асоціальний спосіб життя, порушують правила користування приміщеннями та іншими об'єктами житлових будинків, що є спільною власністю його мешканців. Це, у свою чергу, порушує житлові права інших мешканців таких житлових будинків і навіть створює загрозу їх життю та здоров'ю» [10].

Також зазначена проблема була предметом слухань у Верховній Раді України 6 квітня 2016 р. Учасниками парламентських слухань було відзначено, що «через відсутність чітких напрямків правового регулювання проживання у хостелах у багатоквартирних будинках створюються ліжко-місця, коли у двокімнатній або трьохкімнатній квартирі проживають понад 30 осіб. І це зважаючи на те, що в даній квартирі одна ванна кімната і один санузел» [11]. Крім того, як авторами вказаного Законопроекту, так й іншими парламентарями підкреслювалось, що мета облаштування хостелів у багатоквартирних будинках здебільшого полягає не в наданні послуг туристам, а в заселенні такого тимчасового житла з мінімальними фінансовими витратами заробітчанами, які не мають можливостей орендувати окреме житло в місті, де працюють.

Такого роду хостели мають подібні риси з так званими дохідними будинками для малозабезпечених, які існували на території України за часів її входження до складу Російської імперії, або із сучасними соціальними готелями. Відповідно до Наказу Міністерства праці та соціальної політики «Про затвердження Типового положення про соціальний готель» від 03.04.2006 № 98, «соціальний готель є закладом соціального захисту для проживання бездомних осіб, який має у своєму складі окремі номери» [12]. Проживати в соціальному готелі можуть бездомні особи у віці від 18 років, які працюють або мають інше постійне легальне джерело доходу, недостатнє для оренди (наймання), купівлі житла, які не мають медичних протипоказань і проживають на території України на законних підставах, у тому числі бездомні особи з дітьми. Варто відзначити, що Закон України «Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей» у ст. 2 визначає бездомність як «соціальне становище людини, зумовлене відсутністю в неї будь-якого житла, призначеного та придатного для проживання» [13].

Від соціальних готелів хостели відрізняються тим, що в них можуть надаватись місця для проживання особам, які є власниками або користувачами житла, що знаходиться в іншій місцевості. Тобто надання приміщення для проживання в хостелах не залежить від того, є особа бездомною чи ні.

Особа, укладаючи договір найму частини житлового приміщення в хостелі, задовольняє свою природну потребу в житлі. Такі відносини є предметом регулювання цивіль-

ного права. Згідно зі ст. 368 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, «власник житлового будинку, квартири має право використовувати помешкання для власного проживання, проживання членів своєї сім'ї, інших осіб і не має права використовувати його для промислового виробництва» [14]. Тобто жодних спеціальних обмежень щодо кількості осіб, яким здається квартира, ЦК України не містить. Звісно, якщо хостел організовано у квартирі, то в ній не можуть надаватися такі послуги, як послуги громадського харчування, тому що здійснення подібних видів діяльності вимагає переведення житлового приміщення в нежитлове, що знов-таки відрізняє такі хостели від готелів, де передбачається наявність організацій громадського харчування.

У свою чергу, розповсюдження на хостели житлового законодавства зможе запобігти жахливим умовам проживання в хостелах, заснованих у багатоквартирних будинках, які описує В.С. Янкевич: «Недорогі номери в хостелах, як правило, являють собою великі кімнати, у яких стоять звичайні або двох'ярусні ліжка й тумбочки із замками. У таких кімнатах зупиняється до 12–20 чоловік. Чим менше ліжок, тим дорожче проживання. Простір у спальні, що виділяється на одну людину, – не менше ніж 5 м³, де площа (під одномісне або двох'ярусне ліжко) – 4 м², відстань від спинки двох'ярусного ліжка до стелі – не менше ніж 75 см. Розмір ліжка – не менше ніж 80 на 190 см, відстань між ліжками – не менше ніж 75 см (якщо відсутня перегородка). Душові й туалети розташовуються поза кімнатою. У багатьох хостелах 1 туалет – на 12 людей; 1 раковина – на 6 людей; 1 духова або ванна – на 15 людей» [15, с. 47–48]. Наведені умови проживання не тільки принижують гідність людини, а й суперечать нормам санітарно-епідеміологічної та пожежної безпеки.

Варто нагадати, що ст. 50 Житлового кодексу УРСР [16] (далі – ЖК) не допускає заселення квартири, збудованої для однієї сім'ї, двома й більше сім'ями або двома й більше одинокими особами, за винятком випадку, передбаченого частиною п'ятою статті 54 ЖК, у якій ідеться про випадки неможливості передачі наймачеві ізольованого приміщення, що звільнилося в квартирі. Єдине, що не дає означеній нормі імперативно заборонити створення хостелів у багатоквартирних будинках, – її розповсюдження виключно на відносини щодо надання жилих приміщень у будинках державного та громадського житлового фонду. Після набуття права власності особа має право передавати в користування житлове приміщення без урахування наведених положень ст. 50 ЖК, норми жилої площі в 13,65 м² (ст. 47 ЖК) і багатьох інших правових приписів, які враховуються під час первинного надання житла з державного та громадського житлового фонду.

Певне обмеження щодо використання квартир закріплює ч. 2 ст. 382 ЦК України, де вказується, що «власникам квартири у дво- або багатоквартирному житловому будинку належать на праві спільної сумісної власності приміщення загального користування, опорні конструкції будинку, механічне, електричне, сантехнічне та інше обладнання за межами або всередині квартири, яке обслуговує більше однієї квартири, а також споруди, будівлі, які призначені для забезпечення потреб усіх власників квартир, а також власників нежитлових приміщень, які розташовані у житловому будинку». Закон України «Про приватизацію державного житлового фонду» у ч. 2 ст. 10 також проголосив, що «власники квартир багатоквартирних будинків є співвласниками допоміжних приміщень будинку, технічного обладнання, елементів зовнішнього благоустрою» [17].

На підставі означених положень автори проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту житлових прав громадян» від 29.03.2013 запропонували «доповнити Закон України «Про туризм» поняттям «хостел», заборонити створення хостелів та надання на договірних засадах у тимчасове користування квартир, кімнат або ліжко-місць у квартирах багатоквартирних житлових будинків з розрахунку жилої площі менше ніж 13,65 квадратного метра на одну особу без попередньої письмової згоди власників інших квартир, що розташовані в одному під'їзді багатоквартирного жилого будинку, а також передбачити адміністративну відповідальність за вчинення таких дій» [18]. Наведена пропозиція щодо зміни чинного законодавства вирішує питання легалізації хостелів у багатоквартирних будинках, але не розв'язує проблеми умов проживання в таких приміщеннях.

Із цього природу варто відзначити, що автори означеного Законопроекту не звернули увагу на сутнісну схожість хостелів із гуртожитками, що дало б змогу остаточно визначити їх правовий статус.

Гуртожитком вважається спеціально побудований або переобладнаний житловий будинок або жилі приміщення в житлових будинках і нежилых будівлях, на які виданий єдиний ордер для проживання робітників і службовців, студентів та інших громадян на період роботи або навчання [19, с. 301]. Такий висновок (щодо передачі житлової площі в гуртожитку окремим категоріям осіб для проживання на період роботи або навчання) випливає зі змісту ч. 1 ст. 127 ЖК. Так, згідно з ч. 1 ст. 127 ЖК, для проживання робітників, службовців, студентів, учнів, а також інших громадян у період роботи або навчання можуть використовуватись гуртожитки. Така ж норма міститься й у п. 3 Положення про гуртожитки від 27.04.2015 [20]. Однак розуміння хостелу як гуртожитку особливого типу виключається через те, що хостели облаштовуються в будинках постійного проживання громадян і не передбачають отримання для цього спеціального дозволу в органах місцевої влади. До того ж надання жилої площі в гуртожитку провадиться на підставі ордеру, отриманого в установленому законодавством порядку, тоді як для вселення до хостелу чинне законодавство не вимагає жодних спеціальних документів. Указівка на хостели відсутня й у ст. 6 ЖК, де вказується, що «жилі будинки і жилі приміщення призначаються для постійного проживання громадян, а також для використання у встановленому порядку як службових жилих приміщень і гуртожитків» [16]. Варто підкреслити, що означені відмінності є суто формальними, пов'язаними з відсутністю правового регулювання діяльності хостелів.

Водночас за своєю природою хостели та гуртожитки є схожими явищами, що охоплює їх розуміння як житлових приміщень кімнатного типу, котрі надаються в тимчасове користування особам, які через певні обставини опинились поза місцем свого постійного проживання. Як і у випадку з хостелами, основне призначення гуртожитків – розміщення осіб для тимчасового проживання.

Висновки. Хостели як місця тимчасового проживання виникають в Україні не лише як туристична послуга, а й у відповідь на недостатнє забезпечення громадян власним житлом і високий рівень внутрішньої трудової міграції. Доцільним вважається надання хостелам правового статусу гуртожитків із застосуванням до них відповідних вимог законодавства. Пропонується дозволити розміщення хостелів у багатоквартирних будинках лише за наявності окремого входу та додаткової звукоізоляції.

Подальші дослідження будуть спрямовані на розкриття спільних рис хостелів і гуртожитків, обґрунтування необхідності правового регулювання діяльності хостелів нормами житлового законодавства.

Література:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 72/1. – Ст. 2598.
2. Галасюк С.С. Хостел як основний тип готельних підприємств молодіжного туризму / С.С. Галасюк // Економіка підприємства: сучасні проблеми теорії та практик : матеріали IV Міжнарод. наук.-практ. конф., 18.09.2015. – Одеса : Атлант, 2015. – С. 27–29.
3. Андреева С.В. Аспекти организации обслуживания в специализированных гостиничных предприятиях / С.В. Андреева, Т.В. Сурикова. – Чита : ЗИП СибУПК, 2015. – 118 с.
4. Беляева С.С. Концептуальні засади діяльності хостелів / С.С. Беляева // Економіка. Управління. Інновації. – 2015. – Випуск № 2 (14). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/eui_2015_2_3.
5. Федоров Р.Г. Хостелы как перспективная форма развития малых средств размещения эконом-класса / Р.Г. Федоров, Т.П. Левченко // Известия Сочинского государственного университета: научный журнал. – Сочи : РИЦ ФГБОУ ВПО «СГУ», 2013. – № 1 (23). – С. 47–53.
6. Послуги туристичні. Засоби розміщування. Терміни та визначення: ДСТУ 4527:2006. – К. : Держстандарт України, 2006. – 10 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zota.org.ua/norm-base/item/53-natsionalni-standarti-poslugi-turistichni>.
7. Послуги туристичні. Засоби розміщування. Загальні вимоги: ДСТУ 4268:2003. – К. : Держстандарт України, 2003. – 12 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.dnaop.com/html/44076/doc-%D0%94%D0%A1%D0%A2%D0%A3_4268_2003.
8. Про туризм : Закон України від 15.09.1995 № 324 // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 31.
9. Жмулина Д.А. Понятие и виды гостиничных услуг / Д.А. Жмулина // Современное право. – 2009. – № 2. – С. 62–66.
10. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту житлових прав громадян» від 29.03.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46343.
11. Сергій Мартинчук озвучив проблематику діяльності «хостелів» у Верховній Раді України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pechersk.kievcity.gov.ua/news/8922.html>.
12. Про затвердження Типового положення про соціальний готель : Наказ Міністерства праці та соціальної політики від 03.04.2006 № 98 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 16. – Ст. 233.
13. Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей : Закон України від 02.06.2005 // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 26. – Ст. 1108.
14. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40.
15. Янкевич В.С. Маркетинг в гостиничной индустрии и туризме: российский и международный опыт : [учебное пособие] / В.С. Янкевич, Н.Л. Безрукова. – М. : Финансы и статистика, 2012. – 148 с.
16. Житловий кодекс УРСР від 30.06.1983 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1983. – № 28. – Ст. 573.
17. Про приватизацію державного житлового фонду : Закон України від 19.06.1992 № 2482 // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 36.
18. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту житлових прав громадян : проект Закону України від 29.03.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46343.
19. Житловий кодекс України : [науково-практичний коментар] / за заг. ред. д. ю. н., професора С.О. Харитонова, к. ю. н., доцента Н.Ю. Голубевої. – Х. : Одиссей, 2010. – 480 с.
20. Про затвердження Положення про гуртожитки : Наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 27.04.2015 № 84 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 56. – С. 159. – Ст. 1845.

Лукьянчиков О. Н. Правовая природа хостелов через призму реализации права на жилье

Аннотация. В статье раскрыта правовая природа хостелов в контексте реализации гражданами права на жилье. Определяется, что хостелы как места временного проживания возникают в ответ на недостаточное обеспечение граждан собственным жильем и высокий уровень внутренней трудовой миграции. Констатируется, что реализация провозглашенного в ст. 47 Конституции Украины права на жилье путем проживания в хостелах противоречит основоположному конституционному принципу, согласно которому человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей социальной ценностью. Использование для обустройства хостелов многоквартирных домов нарушает права совладельцев дома и создает санитарно-эпидемиологическую и пожарную угрозу для жителей дома.

Ключевые слова: право на жилье, хостел, общежитие, квартира, жилое помещение.

Lukyanchikov O. The legal nature of hostels through the prism of the right to housing

Summary. The author researched the law nature of hostels in the sense of the right to housing. It's determined that the hostels as places of temporary residence arise because of inadequate provision of own housing and high levels of internal migration. The author states that the realization of the acclaimed in art. 47 of the Constitution of Ukraine the right to housing by living in hostels is contrary to the fundamental constitutional principle that a person's life and health, honor and dignity, inviolability and security are recognized in Ukraine as the highest social value. According to the author, using for the installation hostels in apartment buildings violates the rights of owners of the building and creating sanitary-epidemiological and fire risk to residents.

Key words: right to housing, hostel, dormitory, apartment, dwelling.

*Ляшенко А. А.,
здобувач кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
адвокат
Одеської обласної колегії адвокатів*

ОСОБЛИВОСТІ СТРУКТУРИ ТУРИСТИЧНОГО ПРОДУКТУ ЯК КОМПЛЕКСУ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Анотація. Стаття присвячена особливостям правового регулювання господарської діяльності у сфері туризму. Основна увага приділена дослідженню структури туристичного продукту як базового елементу туроперейтингу. На підставі аналізу іноземного та вітчизняного досвіду законотворчості, з урахуванням сучасних євроінтеграційних процесів виявлено недоліки у сфері правового регулювання туристичної діяльності в Україні, визначено причини, які їх зумовили, а також позначені шляхи вирішення проблемних питань у досліджуваній галузі.

Ключові слова: туристичний продукт, комплекс туристичних послуг, туроперейтинг, господарські зобов'язання, туристичні послуги, перевезення, розміщення, господарський договір, договір туристичного обслуговування, договір надання послуг.

Постановка проблеми. Між Україною і Європейським Союзом (ЄС), Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами було підписано Угоду про асоціацію, яку було ратифіковано Верховною Радою України 16 вересня 2014 р. [1]. Глава 16 розділу V Угоди («Економічне і галузеве співробітництво») регламентує основні напрями співпраці в туристичній галузі, у тому числі у сфері просування і розвитку туристичних продуктів і ринків.

Активізація євроінтеграційного руху сприятиме збільшенню туристичних потоків як в Україну, так і за кордон, що значною мірою вплине на розвиток вітчизняної туристичної галузі. При цьому слід зауважити, що українським і європейським законодавцем недостатньо уваги приділяється питанням правового регулювання туроперейтингу. Законодавець повинен взяти це до уваги і розпочати роботу з усунення вказаних недоліків.

Досліджуючи юридичний аспект поняття «туристичний продукт», Д.П. Стрігунова справедливо вказує на необхідність вдосконалення поняття «комплексна туристична послуга» з урахуванням конструкцій, вживаних в зарубіжному законодавстві. Крім того, автор відзначає відсутність в зарубіжному законодавстві чіткого визначення складу послуг, що утворюють туристичний продукт: «Вимагає вирішення питання і про мінімальну кількість послуг, що є змістом туристського обслуговування або комплексної туристської послуги» [2, с. 25]. Вказане відноситься і до законодавства України.

Мета статті – пошук шляхів усунення виявлених недоліків і протиріч в законодавстві.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання, пов'язані з правовим регулюванням туристичної діяльності у сфері господарювання, поки не стали предметом ґрунтовного дослідження вчених-правників [3, с. 72]. З наведеною думкою В.В. Резнікової важко не погодитись.

На жаль, туризм є предметом дослідження переважно вчених-економістів. Правові ж аспекти цієї галузі розглядаються такими авторами, як Н.В. Федорченко [30], В.В. Резнікова [3], А.Г. Бобкова [16], М.М. Гудима, Є.В. Козловський [31], С.І. Се-лецький, Д.П. Стрігунова [8], Я.Є. Парций, О.Н. Вікулова [32] (іноземні ініціали і прізвища передані у відповідній оригінальній транскрипції – А. Л.), але в їх працях відображені далеко не усі проблеми правового регулювання туризму як виду господарської діяльності, в них явно домінує цивільно-правовий аспект, який регулює передусім сферу особистого споживання. Господарсько-правова проблематика досліджуваних правовідносин (в узагальненому аспекті) розглядається в працях В.К. Мамотова [24; 35], Г.Л. Знаменського [33], О.М. Вінник [26], О.А. Беляневич [23], В.С. Щербини [34], О.П. Подцерковного [28] та інших вітчизняних і зарубіжних авторів.

Структура – це сукупність стійких зв'язків об'єкта, тобто збереження основних властивостей при різних внутрішніх і зовнішніх змінах. Структура є взаєморозташуванням і зв'язком складових частин системи, її будовою [4, с. 1157].

Закон України «Про туризм» у частині 4 статті 1 визначає туристичний продукт як попередньо розроблений комплекс туристичних послуг, який поєднує не менше ніж дві такі послуги, що реалізується або пропонується для реалізації за визначеною ціною, до складу якого входять послуги перевезення, послуги розміщення та інші туристичні послуги, не пов'язані з перевезенням і розміщенням (послуги з організації відвідувань об'єктів культури, відпочинку та розваг, реалізації сувенірної продукції тощо). При цьому Закон не конкретизує, як саме повинні поєднуватися перераховані послуги, що створює певні труднощі для правозастосовчої практики.

У частині 4 статті 1 Закону перераховані конкретні види послуг, які утворюють у сукупності туристичний продукт, при цьому важливою умовою є те, що їх мінімальна кількість повинна бути не менше двох, а максимальна – необмежена. Зауважимо, що законодавець особливо виділяє дві послуги: перевезення і розміщення. Чи означає це, що обидві послуги або принаймні одна з них повинні в обов'язковому порядку входити до складу туристичного продукту? Зі змісту частини 4 статті 1 Закону зробити однозначний висновок неможливо, тому доцільно звернутися до інших статей Закону.

Уявляється, що цю норму-дефініцію необхідно сприймати кумулятивно з урахуванням положень, закріплених в інших статтях Закону, як «логічну норму, тобто правило, що виводиться логічним шляхом, яке утілює зв'язки між нормативними приписами і усі властивості, що розкривають їх державно-владну, регулятивну природу» [5, с. 42]

Стаття 20 Закону України «Про туризм» має назву «Договір на туристичне обслуговування», а її положення регулюють відносини, що виникають між туроператором і туристом у зв'язку

з наданням туроператором комплексу туристичних послуг (туристичного продукту).

Відповідно до положень статті 638 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [6] договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди за усіма істотними умовами договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, які визначені законом як істотні або є необхідними для договорів цього виду, а також усі ті умови, відносно яких за заявою хоч би однієї зі сторін має бути досягнута згода.

У частині 4 статті 20 Закону визначено істотні умови договору на туристичне обслуговування. Однією з таких умов є внесення в договір положень, пов'язаних з характеристикою транспортних засобів, які здійснюють перевезення, зокрема їх вид і категорія, а також дата, час і місце відправлення і повернення, за умови, якщо перевезення входить до складу туристичного продукту (пункт 2 частини 4 статті 20 Закону).

Таким чином, ця норма носить диспозитивний характер, що надає сторонам можливість вибору варіанту поведінки при укладенні договору, тому за згодою сторін послугу з перевезення може бути виключено зі складу туристичного продукту, тобто ця умова, на відміну від інших, є випадковою згідно з прийнятими в юридичній науці критеріями розподілу договірних умов на істотні, звичайні і випадкові.

Слід зазначити, що частина 4 статті 20 Закону містить дванадцять пунктів, які є типовими істотними умовами договору на туристичне обслуговування. Законодавець, окрім згаданих послуг з перевезення, також вказав такі послуги:

- готельного обслуговування або іншого аналогічного способу розміщення (пункт 3 частини 4 статті 20 Закону) з вказівкою їх місця розташування, категорії, а також відомостей про підтвердження відповідності послуг готелю встановленим вимогам, терміну і порядку оплати готельного обслуговування;
- харчування з вказівкою виду і способу його забезпечення;
- екскурсійного обслуговування з вказівкою його видів;
- інші послуги, включені у вартість туристичного продукту;
- згідно з положенням статті 16, пункту 9 частини 4 статті 20 Закону страхування туристів (медичне і від нещасного випадку) є обов'язковим і забезпечується суб'єктами туристичної діяльності на основі угод зі страховиками. Туристи мають право самостійно укладати договори на таке страхування. В цьому випадку вони зобов'язані завчасно підтвердити туроператорові або турагенту його наявність.

Таким чином, є підстави вважати, що послуги, передбачені законодавцем в договорі на туристичне обслуговування як істотні умови, повинні входити до складу туристичного продукту, оскільки тільки відносно послуг з перевезення в Законі зроблено застереження, яке дає змогу туроператорові не включати цю послугу до складу туристичного продукту.

Аналіз частини 4 статті 1 в її системному зв'язку з частиною 4 статті 20 Закону дає можливість шляхом логічного тлумачення цих норм зробити висновок про те, що до складу туристичного продукту входять послуги з розміщення (готельного обслуговування), харчування, екскурсійного обслуговування і страхування, оскільки ці послуги законодавець відніс до істотних умов договору на туристичне обслуговування. При цьому послуги повинні надаватися туроператором як єдиний комплекс (туристичний продукт) за єдиною ціною. Цей висновок також підтверджують такі обставини:

- в розділі четвертому Закону, який присвячено організації туристичної діяльності, в статті 21, яка має назву «Договір на

екскурсійне обслуговування», законодавець визначив предмет, істотні умови і дав правову характеристику послуги з організації і проведення екскурсій;

- в статті 22 цього розділу, яка має назву «Договір на готельне обслуговування», визначено предмет, істотні умови і дана правова характеристика послуг, пов'язаних з тимчасовим розміщенням, до яких віднесено також послуги з обслуговування жилого приміщення (номера), харчування (ресторанного обслуговування), збереження майна і багажу проживаючого, а також інші послуги, надані залежно від категорії готелю.

Процес гармонізації законодавства держав-членів ЄС в туристичній галузі почався в рамках захисту прав туристів, а саме з прийняття Комітетом ЄС з питань захисту прав споживачів Ради Міністрів 13 червня 1990 р. Директиви № 90/314/ЄЕС про продаж турів із заздалегідь запланованим маршрутом та комплексом послуг (скорочено: про комплексні тури – А. Л.) [7]. Причому створення спеціального туристичного законодавства відбувалося шляхом встановлення нижньої межі вимог для суб'єктів туристичного бізнесу, при порушенні яких для захисту туристів застосовувались норми права про захист їх прав як споживачів [5, с. 48–52].

За своєю юридичною природою директиви є різновидами міжнародних договорів, а їх мета – уніфікація і гармонізація національного права в країнах ЄС. Директива № 90/314/ЄЕС про комплексні тури була сприйнята внутрішнім законодавством країн ЄС. Так, у Великобританії на її основі були прийняті Правила від 31 грудня 1992 р., у Франції її норми знайшли відображення в Законі від 13 липня 1992 р. № 92-645. Аналогічні закони діють також в Німеччині, Бельгії, Греції, Іспанії, Італії, Фінляндії та інших європейських країнах [8, с. 28].

Зазначимо, що у вказаній Директиві під туристським продуктом розуміється комплекс із попередньо запланованої комбінації не менш ніж двох послуг, запропонованих для продажу споживачам, і якщо період надання послуги перевищує 24 години або споживач забезпечується приміщенням для ночівлі: це транспортні послуги, послуги проживання та інші послуги, що не належать до транспорту та проживання, але складають значну частину комплексного туру.

З метою захисту прав споживачів туристичних послуг, своєчасного забезпечення споживача необхідною, доступною, достовірною інформацією про туристичний продукт, що забезпечує можливість їх свідомого і компетентного вибору, 9 лютого 2012 р. прийнято Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про туризм» щодо надання туристичних послуг» № 4385-VI, опрацьований з урахуванням положень Директиви. Вказаними змінами вирішилось чимало питань, пов'язаних із наданням достовірної інформації для споживача туристичних послуг, відповідальності за несправедливі умови договорів [9, с. 48–52].

Кабінет Міністрів України Розпорядженням від 17 вересня 2014 р. № 847р затвердив План заходів з імплементації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС на 2014–2017 роки. Заходи, які безпосередньо стосуються туризму, містяться у Главі 16 Плану, згідно з пунктом 356 статті 401 якого Міністерству інфраструктури в особі Держкомтуризмкурорта України було доручено розроблення технічного регламенту відповідно до Директиви Ради ЄС від 13 червня 1990 р. № 90/314/ЄЕС [10].

Міністерством інфраструктури України на виконання доручення КМУ було розроблено План імплементації Директиви Ради ЄС від 13 червня 1990 р. № 90/314/ЄЕС, який був схвалений Розпорядженням КМУ від 11 березня 2015 р. № 200-р [11]

і на даний час втілюється в життя у рамках євроінтеграційного процесу.

Спроба імплементації відповідного європейського законодавства мала місце в проекті Закону України «Про туризм» (від 24 лютого 2014 р. № 4224, повернено для доопрацювання). Названий законопроект закріплює поняття комплексної туристичної послуги (пакету) та визначає його як впорядкований програмою і взаємопов'язаний технологією надання комплекс туристичних типових і нетипових послуг, а також робіт і товарів (загалом – тур), який пропонується для надання споживачеві (туристові) за встановленою загальною ціною і включає як мінімум дві складові: послуги з перевезення та розміщення, інші туристичні та окремі послуги, не пов'язані з перевезенням і розміщенням [12]. Порівнюючи з діючою нормою, таке формулювання слід визнати більш вдалим. Взагалі зміст цього законопроекту значною мірою відтворює Модельний закон про туристську діяльність, прийнятий 16 листопада 2006 р. на двадцять сьомому пленарному засіданні Міжпарламентської асамблеї держав-учасників СНД [13], що, безумовно, слід вважати одним з його достоїнств.

Зі змісту Міжнародної конвенції про контракт на подорож також можна вивести поняття комплексної туристичної послуги, що називається в документі подорожжю, під якою розуміється комплекс послуг, що надаються за загальною ціною, включаючи транспорт, розміщення або будь-які інші послуги, що відносяться до подорожі [14].

Надання комплексної туристської послуги регулюється законодавством зарубіжних країн. У Німеччині, відповідно до положень параграфу 651a Німецького цивільного уложення (НЦУ), на підставі договору оплатного надання послуг споживачеві надаються комбіновані послуги з перевезення і розміщення [15, с. 151].

Після прийняття Директиви німецький законодавчий орган адаптував положення НЦУ до вимог Директиви. Оскільки Директива була побудована за принципом мінімальних вимог, туристське право Німеччини відносно пакетних турів багато в чому відхиляється від Директиви. В пункті 1 § 651a НЦУ відсутній перелік послуг, що підлягають включенню в подорож, при цьому використовується поняття «туристичне обслуговування», в яке входить сукупність усіх послуг з організації подорожі [16, с. 42].

В Акті Великобританії про пекарж-тури (1992 р.) використовується поняття туру, що означає сукупність як мінімум двох послуг за єдину ціну – це перевезення і розміщення, а також інші туристичні послуги, які не пов'язані з транспортом або розміщенням та які складають значну частину в пропорційному відношенні (від комплексного туру – *А. Л.*). Аналогічні положення містить французький Закон від 13 липня 1992 р. № 92-645 [2, с. 25].

Закон Російської Федерації «Про основи туристської діяльності в Російській Федерації» від 24 листопада 1996 р. № 132-ФЗ (в редакції від 14 червня 2012 р. № 78-ФЗ) (абзац 12 частини 1) визначає туристичний продукт як комплекс послуг з перевезення і розміщення, що надаються за загальну ціну (незалежно від включення в загальну ціну вартості екскурсійного обслуговування та (або) інших послуг) за договором про реалізацію туристського продукту [17].

Крім того, поняття туристичного обслуговування і його зміст опосередковано впливають з абзацу 2 частини 3 статті 1212 ЦК РФ [18], відповідно до якого туристичне обслуговування є наданням за загальну ціну послуг з перевезення і

розміщення незалежно від включення в загальну ціну вартості інших послуг.

Подібні положення містять стаття 29 Вступного закону до НЦУ [19] і стаття 5 Римської конвенції про право, застосовне до договірних зобов'язань (1980 р.), прийнятої в країнах ЄС, але заміненої на Регламент (ЄС) № 593/2008 «Рим I» (стаття 6), який був адаптований до Директиви [20].

Таким чином, аналіз зарубіжного і вітчизняного законодавства з туристичного обслуговування, а також законодавства з міжнародного приватного права свідчить про те, що при всій ідентичності розуміння туристичного обслуговування як комплексу туристичних послуг, що надаються за єдину ціну, нормативні документи по-різному підходять до його змісту.

Так, Директива, а також відповідні закони Великобританії і Франції для визнання туристичної послуги комплексною і поширення на неї відповідних норм вводять обов'язкове правило: така послуга повинна складатися як мінімум з двох послуг, однією з яких є перевезення або розміщення. Між тим аналогічні закони Німеччини і Росії визначають структуру такого комплексу.

Слід звернути на вельми важливу обставину, яка є визначальною у процесі створення туристичного продукту. Справа в тому, що туроператор, як правило, не в змозі надати згадані послуги самостійно, тому вимушений укладати господарські договори з контрагентами, здатними безпосередньо надати послуги туристові.

Подібна діяльність в економічній літературі має назву «туроперейтинг» і включає безліч різних аспектів, як зазначає І.М. Герчікова [21, с. 210–211].

Суттю туроперейтингу є господарська діяльність туроператора зі створення туристичного продукту, а саме залучення до сфери туристичного обслуговування організацій, підприємств і фірм, що надають послуги, а також комплектація з цих послуг різноманітних тематичних турів [22, с. 3–4].

При цьому вітчизняний законодавець повинен враховувати одну важливу обставину. Від структури туристичного продукту, який реалізується туроператором за цивільним договором на туристичне обслуговування, залежать вид, кількість і зміст господарських договорів, які туроператор укладає з безпосередніми «постачальниками» послуг, здійснюючи туроперейтинг. Створюючи туристичний продукт, туроператор принаймні два господарських договори надання послуг повинен укласти від свого імені на користь третьої особи (туриста). Іншими словами, туристичний продукт – це сукупність господарських договірних зобов'язань, яка є комплексом, оскільки вони взаємопов'язані і об'єднані загальним призначенням (залежно від споживчого попиту) і відповідають певній спільній меті (цей аспект туристичної діяльності повинен бути відображений у законодавстві України – *А. Л.*).

Уявляється, що договори, які укладає туроператор з безпосередніми «постачальниками» послуг, буде слушним визначити як «зобов'язання, тобто абстрактну модель правовідношення, в якому управленій особі протистоїть конкретний зобов'язаний суб'єкт і де праву однієї особи протистоїть обов'язок іншої особи до відповідної поведінки» [23, с. 27].

При цьому слід погодитись з думкою О.П. Подцерковного та В.О. Черкеса, які, аналізуючи господарське зобов'язання, відзначають, що поняття «зобов'язання» є загальноправовим та «застосовується в різних галузях права» [24, с. 561], а також залежно від галузі має свої специфічні ознаки. Як вказують згадані автори, найбільш повно інститут зобов'язань опрацю-

ваний у цивільному праві, однак господарські зобов'язання, загальне регулювання яких здійснене в розділі IV Господарського кодексу України (далі – ГК України), набули самостійного значення (в контексті нашого дослідження також – А. Л.) і співвідносяться з цивільно-правовими зобов'язаннями як загальне зі спеціальним [5, с. 228].

Господарсько-договірні зобов'язання є різновидом майно-господарських зобов'язань, а правова підстава їх виникнення – господарський договір зі своїми специфічними ознаками, які наводить О.А. Беяневич [26, с. 456].

Слід погодитися з О.В. Голіной, яка обґрунтовано вказує на необхідність пошуку шляхів вирішення проблем, пов'язаних із співвідношенням загальних і спеціальних норм під час укладення і виконання не закріплених в ГК і Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) договорів надання послуг (зокрема, туристських – А. Л.), удосконалення правової бази цих договорів шляхом конкретизації нормативних приписів, модифікації конструкції договорів надання послуг, не закріплених в ГК України [27, с. 218].

Як один зі способів вирішення позначених проблем О.В. Голіна наводить позицію О.П. Подцерковного щодо необхідності закріплення в ГК України правила, аналогічного тому, що міститься в перехідному законі до Торгового уложення Німеччини: «Норми ЦК України застосовуються в господарській діяльності остільки, оскільки норми ГК України не передбачають іншого» [28, с. 34–43].

Здійснюючи туроперейтинг, туроператор повинен враховувати, що згідно з правилами статті 511 ЦК України зобов'язання не створює обов'язку для третьої особи. У випадках, встановлених договором, зобов'язання можуть породжувати права для третьої особи відносно боржника та (або) кредитора. Норми відносно участі третіх осіб в зобов'язанні закріплені в статті 636 ЦК України (договір на користь третьої особи), а стаття 528 ЦК України передбачає можливість покладання виконання зобов'язання на третю особу, якщо за умов договору, вимог ЦК України (у випадку з наданням туристичних послуг – вимог частини 1 статті 902 ЦК України – А. Л.), інших актів цивільного законодавства або суті зобов'язання не впливає обов'язок боржника виконати зобов'язання особисто (курсив наш – А. Л.). В цьому випадку кредитор зобов'язаний прийняти виконання, запропоноване за боржника іншою особою.

Коментуючи правила статті 511 ЦК України, О.А. Отраднова зауважує, що в цьому випадку йдеться не про додаткового суб'єкта зобов'язання, а про суб'єкта виконання. Третя особа в розумінні статті 528 ЦК України не є суб'єктом зобов'язання, адже вона не має прав в зобов'язанні і не має обов'язків, визначених зобов'язанням. *Обов'язок виконати зобов'язання виникає із якихось інших відносин між боржником та такою третьою особою (наприклад, ця особа є боржником сторони-боржника у якомусь іншому зобов'язанні)* (тобто йдеться про господарські зобов'язання безпосереднього «постачальника» послуги і туроператора як правову підставу для отримання туристичних послуг споживачем – А. Л., курсив наш – А. Л.) [29].

У зв'язку з цим Н.В. Федорченко, О.А. Отраднова, Д.П. Стригунова та інші зарубіжні та вітчизняні автори також звертають увагу на те, що законодавець не визначив (у частині 2 статті 902 ЦК України, зокрема) порядок узгодження виконавця із замовником можливості (механізму – А. Л.) залучення третьої особи до виконання зобов'язання. Н.В. Федорченко зазначає, що одним зі способів усунення цього недоліку є врегулювання цього питання

самими суб'єктами договірних відносин, що передбачено правилами частини 2 статті 6 ЦК України, згідно з якою договірні відносини, що згадуються в актах цивільного законодавства, але недостатньо ними регламентовані, можуть бути врегульовані самими суб'єктами договірних відносин.

Виходячи з цього, Н.В. Федорченко дійшла обґрунтованого висновку про доцільність внесення в договір про надання послуг (у тому числі, комплексної туристичної послуги – А. Л.) особливої умови про можливість залучення третіх осіб до виконання зобов'язання або укладення окремого договору між виконавцем і замовником, аналогічного договору субпідряду в договірних зобов'язаннях з виконання робіт [30, с. 233–234].

Висновки. Проведене дослідження дає підстави зробити певні висновки та висунути деякі пропозиції щодо змін та доповнень до чинного законодавства про туризм:

1) понятійний апарат, покликаний регулювати відносини у сфері туризму, зокрема визначення поняття «туристичний продукт», потребує подальшого опрацювання і удосконалення;

2) структура туристичного продукту повинна складатися з послуг розміщення (готельного обслуговування), харчування, екскурсійного обслуговування та страхування, оскільки ці послуги є істотними умовами договору на туристичне обслуговування;

3) туроператор пропонує споживачу комплекс туристичних послуг (туристичний продукт) за єдиною ціною, а споживач на свій розсуд вибирає комбінацію з двох і більше туристичних послуг з організації його подорожі;

4) узгодження між туроператором і споживачем структури туристичного продукту повинно відбуватись з дотриманням умов Директиви Ради ЄС № 90/314/ЄЕС про комплексні тури;

5) на законодавчому рівні необхідно закріпити норму, відповідно до якої договір про надання комплексної туристичної послуги (туробслуговування) в обов'язковому порядку повинен містити умову про можливість залучення туроператором третіх осіб до виконання його зобов'язань перед туристом за цим договором (статті 511, 528, 902 ЦК України, стаття 194 ГК України, виходячи з суб'єктного складу сторін договору); ця умова має неодмінно кореспондуватись із зобов'язанням безпосереднього «постачальника» послуг перед туроператором, яке впливає із господарського договору між ними про надання послуг третій особі (туристу) згідно зі статтею 636 ЦК України та статтями 179–188 ГК України);

6) на законодавчому рівні необхідно закріпити поняття «туроперейтинг» і визначити його як виключну господарську діяльність туроператора, спрямовану на створення і реалізацію туристичного продукту;

7) необхідне подальше опрацювання і вдосконалення господарського законодавства як основного інструменту правового регулювання туристичної діяльності з одночасним вирішенням питань його спеціалізації, у зв'язку з чим одним із насущних питань є доповнення ГК України нормами, що регулюють господарську діяльність у сфері туризму;

8) необхідно розвивати міжнародне співробітництво в контексті удосконалення механізму правового регулювання господарської діяльності суб'єктів туристичного бізнесу.

Література:

1. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 40. – Ст. 2021.

2. Стригунова Д.П. Соотношение «услуга» и «обслуживание» в сфере туризма / Д.П. Стригунова // Современное право: информационно-практический журнал. – 2005. – № 4.
3. Резнікова В.В. Правова природа інституту туристичного обслуговування / В.В. Резнікова // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2010. – № 9.
4. Большая советская энциклопедия / гл. ред.: А.М. Прохоров. – М.: Советская энциклопедия, 1976. – Т. 23. – 640 с.
5. Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. / С.С. Алексеев – М.: Юрид. лит., 1982. – Т. 2. – 1982. – 360 с.
6. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
7. Право Евросоюзу. Council Directive 90/314/EEC of 13 June 1990 on package travel, package holidays and package-tours // Official Journal. – 1990. – L. 158. – P. 59–64. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://europa.eu/european-union/law_en.
8. Стригунова Д.П. Правовые основы гостиничного и туристского бизнеса: [учебное пособие] / Д.П. Стригунова – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: КНОРУС, 2016. – 228 с.
9. Димінська О.Ю. Особливості захисту прав споживачів туристичних послуг за законодавством України та ЄС / О.Ю. Димінська // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2014. – № 5.
10. Верховна Рада України // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/go/847-2014-%D1%80>.
11. Верховна Рада України // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/go/200-2015-%D1%80>.
12. Верховна Рада України // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49894.
13. Верховна Рада України // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/go/997_g17.
14. Верховна Рада України // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/go/995_415.
15. Правове регулювання сфери захисту прав споживачів у Європейському Союзі та в Україні (комплексне порівняльно-правове дослідження) / [кол. авт.: А.В. Ісичко, О.П. Мінін та ін.]; за заг. ред. І.А. Грицяка. – К.: ТОВ «АТИКА-Н», 2005. – 656 с.
16. Правовое обеспечение туризма: [ученик] / коллектив авторов; под общ. ред. Е.Л. Писаревского. – М.: Федеральное агентство по туризму, 2014. – 336 с.
17. Федеральный Закон РФ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» от 24 ноября 1996 г. №132 // Собрание Законов РФ. – 1996. – № 49. – Ст. 5491.
18. ФЗ РФ от 30 ноября 1994 г. №51 // Собрание Законов РФ. – 1994.
19. Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/doc/040401#1>.
20. EUR-lex. Official website of the European Union [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/AUTO/?uri=CELEX:32008R0593&qid=1476282402306&tid=1>.
21. Герчикова И.Н. Деловая этика и регулирование международной коммерческой практики: [учеб. пособие] / И.Н. Герчикова. – М.: Консалтбанк, 2002. – 574 с.
22. Ильина Е.Н. Туроперейтинг: организация деятельности: [ученик] / Е.Н. Ильина. – М.: Финансы и статистика, 2005. – 256 с.
23. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): [монографія] / О.А. Беляневич. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.
24. Хозяйственное право: [учебник] / под ред. В.К. Мамутова. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 897 с.
25. Господарське право: [підручник] / [О.П. Подцерковний, О.О. Квасницька, А.В. Смітх та ін.]; за ред. О.П. Подцерковного. – Х.: Одисей, 2010. – 640 с.
26. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / [О.А. Беляневич, О.Н. Вінник, В.С. Щербина та ін.]; за заг. ред. Г.Л. Знаменського, В.С. Щербини. – 3-те вид. переробл. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 896 с.
27. Голина О.В. Проблеми спеціалізації господарсько-правового регулювання договірних відносин із надання послуг / О.В. Голина // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2014. – № 10-2. – Т. 1.
28. Подцерковний О.П. Загальні і спеціальні норми: проблеми виявлення та вирішення конкуренції / О.П. Подцерковний // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 6.
29. Коментар до Цивільного кодексу України станом на 15 листопада 2007 р. / авторський колектив коментарю до Цивільного кодексу України; О.А. Отрадна коментар до гл. 47 // Всеукраїнська мережа ЛІГА:ЗАКОН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.ligazakon.ua.
30. Федорченко Н.В. Договірні зобов'язання з надання послуг: проблеми теорії і практики: [монографія] / Н.В. Федорченко. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України; Юрінком Інтер, 2015. – 328 с.
31. Козловський Є.В. Правове регулювання туристичної діяльності: [навч. посіб.] / Є.В. Козловський. – К.: Центр учбової літератури, 2015. – 272 с.
32. Викулова О.Н. Комментарий к Федеральному закону «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (постатейный) / О.Н. Викулова. – М.: Юстициформ, 2008. – 140 с.
33. Знаменский Г.Л. Новое хозяйственное право. Избранные труды: сб. науч. трудов / Г.Л. Знаменский. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 488 с.
34. Щербина В.С. Суб'єкти господарського права: [монографія] / В.С. Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 264 с.
35. Мамутов В.К. Кодификация: сборник научных трудов / В.К. Мамутов. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 248 с.

Ляшенко А. А. Особенности структуры туристского продукта как комплекса хозяйственных обязательств

Аннотация. Статья посвящена особенностям правового регулирования хозяйственной деятельности в сфере туризма. Основное внимание уделено исследованию структуры туристского продукта как базового элемента туроперейтинга. На основе анализа зарубежного и отечественного опыта законодательства, с учетом современных интеграционных процессов выявлены недостатки в сфере правового регулирования туристской деятельности в Украине, определены причины, которые их обусловили, а также обозначены пути решения проблемных вопросов в исследуемой отрасли.

Ключевые слова: туристский продукт, комплекс туристских услуг, туроперейтинг, хозяйственные обязательства, туристские услуги, перевозка, размещение, хозяйственный договор, договор туристского обслуживания, договор оказания услуг.

Lyashenko A. Features of tourism product structure as a set of business obligations

Summary. The article is devoted to the peculiarities of the legal regulation of economic activity in the tourism sector. Paid special attention to the tourism product structure as a basic element touroperating. Based on the analysis of foreign and domestic experience of create laws, in view of modern European integration processes, identified deficiencies in the sphere of legal regulation of tourist activity in Ukraine identified the causes that led to them, as well as designated solutions of problematic issues in the investigated industry.

Key words: tourist product, complex of tourist services, touroperating, economic obligations, tourist services, transportation, accommodation, business contract, tourist service contract, service contract.

*Оцел В. Г.,
здобувач відділу проблем цивільного,
трудового і підприємницького права
Інституту держави і права імені В. М. Корецького
Національної академії наук України*

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ВИКЛЮЧЕННЯ УЧАСНИКА З ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

Анотація. У статті розглянуто питання щодо підстав виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. Детально проаналізовано підстави виключення учасника з товариства. Визначено правову сутність і характерні риси, притаманні кожній із підстав. Сформульовано висновки щодо порядку застосування кожної з підстав і запропоновано зміни до чинного правового регулювання.

Ключові слова: виключення учасника, підстави виключення, товариство з обмеженою відповідальністю, невиконання обов'язків учасника, цілі товариства.

Постановка проблеми. Виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) є різновидом відповідальності учасника. Підстави такої відповідальності закріплено в чинному цивільному законодавстві України, проте їх регулювання не є досконалим, що спричинює виникнення великої кількості проблемних питань у правозастосуванні та відсутність єдиного підходу до фактичних обставин, наявність яких може призводити до виключення учасника з товариства.

Усе вищевикладене зумовлює необхідність дослідження передбачених чинним законодавством України підстав для виключення учасника з ТОВ, їх правової природи, що і є метою статті.

Питання виключення учасника з ТОВ щодо як його підстав, так і загалом ставало предметом дослідження таких вітчизняних і зарубіжних учених, як О.Р. Кібенко, В.М. Кравчук, Л.В. Кузнєцова, О.А. Кузнєцов, І.М. Кучеренко, Л.О. Новосолова, І.В. Спасибо-Фатєєва, Є.О. Суханов, М.О. Тузов, А.В. Урюжнікова та інші.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ч. 3 ст. 100 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, учасник товариства за випадках і в порядку, встановлених законом, може бути виключений із товариства. Спеціальним законом, який установлює та регулює підстави й порядок виключення учасника з ТОВ, є Закон України «Про господарські товариства». Згідно з ч. 1 ст. 64 цього Закону, підставами виключення учасника ТОВ є систематичне невиконання або неналежним чином виконання обов'язків чи перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства.

Окрім двох зазначених вище підстав, ч. 3 ст. 144 ЦК України та ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» закріплюють можливість виключення зі складу ТОВ тих учасників, що не внесли (неповністю внесли) свої вклади до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства.

Проаналізуємо кожну з вищенаведених підстав детально.

Систематичне невиконання або неналежним чином виконання учасником своїх обов'язків як підстава виключення учасника з товариства. Ставши учасником господарського товариства, особа отримує як права, так і обов'язки, виконання яких є необхідною умовою нормального функці-

онування товариства й досягнення поставлених перед ним цілей. Право не можна виокремлювати від кореспондуючого йому обов'язку, воно позбавлено сенсу, якщо йому не відповідає обов'язок [1, с. 227].

Перелік основних обов'язків учасників господарських товариств міститься в ст. 11 Закону України «Про господарські товариства» і ст. 117 ЦК України, а саме: додержуватися установчих документів товариства й виконувати рішення загальних зборів; виконувати свої зобов'язання перед товариством; не розголошувати конфіденційну інформацію про діяльність товариства тощо.

Оскільки відносини, які виникають між учасником і ТОВ, мають особливий характер або, як їх часто називають, є корпоративними, то якщо учасник не виконує покладені на нього обов'язки, до нього може застосовуватися особлива міра відповідальності – виключення з ТОВ.

Розглядаючи питання можливості закріплення установчими документами товариства широкого кола обов'язків учасника, М.О. Тузов зазначає, що конкретизація підстав виключення учасника з ТОВ можлива й в установчих, і у внутрішніх документах цього ТОВ. При цьому така конкретизація не буде доповненням підстав, якщо виражає їх так само, як «окреме» визначає «загальне» [2, с. 43].

Відсутність у чинному законодавстві України регулювання питань, пов'язаних із виконанням обов'язків, які виникають із відносин участі (корпоративних відносин), спричинює необхідність для визначення поняття «порушення виконання обов'язків» застосувати аналогію закону й із певними застереженнями поширити на них законодавчі положення, якими регулюються зобов'язальні правовідносини.

Відповідно до положень ст. 610 ЦК України, порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання). Отже, невиконання зобов'язання – це невчинення особою дій, спрямованих на виконання вимог, які зумовлені зобов'язанням, або, навпаки, вчинення дій, від яких особа мала утриматись для його виконання. У свою чергу, неналежне виконання зобов'язання – це його виконання з порушенням умов, визначених у зобов'язанні.

Під час аналізу необхідності наявності вини учасника при порушенні ним власних обов'язків варто застосувати аналогію закону, який установлює підстави звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання, а саме положення ч. 1 ст. 617 ЦК України, згідно з яким особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили.

Окрім відносин, пов'язаних із участю особи в товаристві, між учасником і товариством можуть виникати інші, не пов'яз-

зані безпосередньо з участю відносини. Досліджуючи це питання, можна погодитись із Л.В. Кузнецовою, яка відзначає, що виключення з товариства може бути реалізовано як санкція за неналежне здійснення учасником повноважень одноосібного виконавчого органу тільки в тому випадку, коли у своїй якості ця особа тим чи іншим чином сприяє власним недобросовісним діям, наприклад, схвалює здійснення одноосібним виконавчим органом правочину, який завідомо потягне для товариства несприятливі наслідки, або, користуючись наявністю в неї необхідної для цього частки в статутному капіталі товариства, перешкоджає здійсненню іншими учасниками права на звільнення її із займаної посади, якщо про необхідність цього заявлено іншими учасниками у зв'язку з неналежним виконанням цієї особою обов'язків керівника, а також в інших подібних випадках [3, с. 5–6]. Отже, варто підтримати точку зору, відповідно до якої виключення можливе лише на підставі невиконання (неналежного виконання) особою обов'язків, які покладені на неї як на учасника товариства.

Під час дослідження цієї підстави важливою є необхідність установлення ознак систематичності явищ невиконання (неналежного виконання) обов'язків. Незважаючи на не зовсім переконливу аргументацію обраної позиції, варто погодитись із Держпідприємництвом України, який зазначив, що невиконання чи неналежне виконання учасником товариства обов'язків, передбачених ст. 11 Закону України «Про господарські товариства» й (або) установчими документами, вчинене (допущене) учасником товариства три чи більше разів, може бути підставою для виключення його зі складу учасників товариства. Обґрунтовується ця позиція виключно посиланням на теорію права, відповідно до якої діяння (дія чи бездіяльність) вважається систематичним, якщо воно вчинено три чи більше разів, при цьому відсутні посилання на те, протягом якого часу така систематичність має відбуватись [4].

Для утворення систематичності порушення учасником ТОВ своїх обов'язків як підстави для його виключення важливим є строк, протягом якого така систематичність повинна мати місце. Поширюючи на відносини з участі в ТОВ загальні положення цивільного права, вбачається доцільним під час визначення ознаки систематичності порушення учасником своїх обов'язків урахувати лише ті з них, що вчинені в межах строку, передбаченого ЦК України для судового захисту прав та інтересів, – позовної давності. Згідно зі ст. 257 ЦК України, загальна позовна давність установлюється тривалістю у три роки. При чому, відповідно до ч. 1 ст. 261 цього Кодексу, перебіг позовної давності починається від дня, коли особа дізналася або могла дізнатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

Звернення в цьому випадку до позовної давності має на меті захист інтересів учасників, оскільки в межах строку позовної давності суд може розглядати діяння учасника й надавати правову оцінку наявності або відсутності в його діянні ознак порушення своїх обов'язків. Установлення максимального строку врахування порушень учасником своїх обов'язків також сприятиме стабільності цивільно-правових відносин.

У свою чергу, не можна погодитись із позицією В.М. Кравчука, який хоча й посиляється на необхідність застосування правил строку позовної давності під час визначення наявності в порушенні учасником ТОВ своїх обов'язків систематичності, проте обґрунтовує це тим, що негативні правові наслідки зберігаються лише протягом трьох років, оскільки саме в межах цього строку товариство, права та інтереси якого порушені невиконанням (неналежним виконанням) обов'язків з боку учасника, вправі звернутись за захистом своїх прав. На його думку, вплив строку позовної давності є підставою для відмови в позові, що, по суті, є відмовою у визнанні порушення таким, що зберігає своє правове значення, а тому врахування цих порушень для виключення означало б надання юридичної значимості факту, який утратив характер правопорушення [5, с. 108]. Убачається, що вплив трирічного строку жодним чином не позбавляє права ТОВ звернутись за захистом своїх порушених прав через факультативність застосування строків позовної давності, крім того, вплив будь-якого часу не призводить до зникнення характеру правопорушення в діях учасника за умови його початкової наявності.

Перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства. Ціль – те, до чого прагнуть, чого намагаються досягти; мета [6]. Отже, слово «ціль» є синонімом слова «мета», яке є більш поширеним у правовому регулюванні.

Ст. 1 Закону України «Про господарські товариства» закріплює, що метою створення господарського товариства є одержання прибутку. Згідно зі ст. 84 ЦК України, метою господарського товариства є одержання прибутку й наступний його розподіл між учасниками.

Отже, у широкому розумінні метою (ціллю) ТОВ як різновиду господарського товариства є одержання прибутку та його наступний розподіл між учасниками. Відповідно до цивільного законодавства України, мета створення ТОВ може бути вказана в статуті, при чому встановлення будь-якої мети ТОВ обмежується лише наявністю прямої її заборони чинним законодавством. Убачається очевидним, що нормальний процес функціонування та здійснення підприємницької діяльності ТОВ варто зараховувати до так званої оперативної цілі діяльності товариства, оскільки без її досягнення неможливе виконання основної.

Наступним питанням, яке постає під час дослідження, є визначення ознак діяння, яке можна вважати таким, що перешкоджає досягненню цілей товариства. Відповідно до абз. 2 п. 29 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24.10.2008 № 13, вирішуючи питання про наявність факту перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства, необхідно встановити, що поведінка учасника суттєво ускладнює діяльність товариства чи робить її практично неможливою [7]. Аналогічна позиція закріплена в абз. 3 п. 4.24 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 [8].

Необхідним є й з'ясування форми поведінки учасника, в результаті якої може здійснюватись перешкоджання досягненню цілей товариства. У ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» зазначається, що учасник ТОВ може бути виключений, якщо він «перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства», тобто в цьому випадку законодавцем використовується поняття «дії», що свідчить про активний характер поведінки учасника та не включає в себе бездіяльність учасника.

Установивши необхідність наявності вини учасника в діяннях, на основі яких його може бути виключено з причини невиконання (неналежного виконання) ним свого обов'язку, вбачається за необхідне поширити вимогу щодо наявності вини учасника в учиненні ним дій, які перешкоджають досягненню цілей товариства. Аналізуючи форму вини учасника, можна зробити висновок, що дії, спрямовані на перешкоджання до-

сягненню цілей товариства, можуть учинитися учасником як умисно, так і з необережності. Це твердження виходить із того, що законодавство не містить вимоги щодо обов'язкової наявності умислу в діях учасника, які перешкоджають нормальному функціонуванню товариства. Виключення учасника є різновидом корпоративної відповідальності, мета якого – захист інтересів товариства й інших його учасників від протиправної поведінки певного учасника. У разі здійснення учасником дій, що перешкоджають нормальній діяльності ТОВ, для товариства й інших його учасників жодного значення не має форма вини учасника за умови її наявності в його діях. У такому випадку для товариства та його учасників мають значення лише ті правові наслідки у вигляді перешкоджання діяльності ТОВ, що настали або з високою вірогідністю можуть настати.

Варто зазначити, що, незважаючи на заперечення можливості притягнення керівника одноосібного виконавчого органу, який також є учасником товариства, до відповідальності у вигляді виключення зі складу ТОВ через невиконання ним своїх обов'язків на займаній посаді, такий учасник може бути виключений із товариства на підставі перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства, якщо такі його дії або бездіяльність призвели (з високою вірогідністю призведуть) до настання негативних для ТОВ наслідків.

Перешкоджання діяльності товариства, як правило, відбувається через неправомірні дії учасника, проте певні перешкоди в діяльності товариства в деяких випадках можуть виникати через дії, які мають правомірний характер. До таких дій можна зарахувати звернення учасника до правоохоронних і судових органів, проведення аудиту товариства тощо. Такі правомірні дії не можуть бути враховані як такі, що перешкоджають досягненню підприємством свої цілей, оскільки будь-які суб'єкти права мають у своїй діяльності керуватися нормами законодавства та не можуть обмежувати законні права й інтереси інших суб'єктів.

Виходячи зі змісту ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», можемо констатувати, що необхідним для кваліфікації дій учасника як таких, що перешкоджають досягненню цілей товариства, є встановлення причинно-наслідкового зв'язку між діями учасника та певними перепонами, що виникають у діяльності товариства.

Відповідно до положень абз. 1 п. 29 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24.10.2008 № 13, під час вирішення спорів, пов'язаних із виключенням учасника з товариства, мають бути досліджені всі обставини, пов'язані з виключенням учасника з товариства, встановлена наявність негативних для товариства наслідків у зв'язку з діями (бездіяльністю) учасника. Якщо негативні наслідки ще не настали, потрібно правильно визначити вірогідність їх настання. Необхідно встановити причинний зв'язок між діями (бездіяльністю) учасника товариства й негативними наслідками для товариства [7].

Отже, наявність причинно-наслідкового зв'язку між діями учасника та настанням негативних для ТОВ наслідків або значна вірогідність настання таких наслідків є обов'язковою умовою для можливості виключення учасника на підставі перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства.

Убачається, що правова сутність перешкоджання досягненню цілей товариства як підстави виключення учасника з ТОВ полягає в тому, що такі дії з перешкоджання тягнуть за собою настання (значну вірогідність настання) несприятливих

наслідків для товариства та інших його учасників, хоча навіть можуть охоплюватись поняттям «невиконання» («неналежне виконання») учасником своїх обов'язків, не потребують для їх застосування як підстави виключення учасника з товариства утворення такої ознаки, як систематичність.

Невнесення (неповне внесення) учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ. Окрім підстав, передбачених ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», ч. 2 ст. 52 цього Закону та ч. 3 ст. 144 ЦК України, зазначають і те, що, якщо учасники до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства не внесли (неповністю внесли) свої вклади, загальні збори учасників можуть прийняти рішення про виключення зі складу товариства тих учасників, які не внесли (неповністю внесли) свої вклади, та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі.

Конституційний Суд України в рішенні від 05.02.2013 у справі № 1-рп/2013 зазначає, що закон імперативно врегулював питання щодо дій товариства в разі невнесення (неповного внесення) учасниками своїх вкладів до закінчення встановленого річного строку. Згідно з ч. 3 ст. 144 ЦК України, ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства», загальні збори учасників товариства приймають одне з таких рішень: про виключення з його складу тих учасників, які не внесли (неповністю внесли) свої вклади, і про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; про зменшення статутного капіталу й про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; про ліквідацію товариства [9].

Унаслідок аналізу положень ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 3 ст. 144 ЦК України можна дійти висновку, що таку підставу виключення учасника ТОВ, як невнесення ним (неповне внесення) свого вкладу до статутного капіталу до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства, не можна класифікувати як повністю окрему, самостійну підставу для виключення учасника, оскільки внесення вкладу до статутного капіталу є обов'язком учасника, що впливає із закону, ця підстава є невиконанням (неналежним виконанням) учасником свого обов'язку.

У свою чергу, можливість виключення учасника на підставі ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 3 ст. 144 ЦК України має таку відмінну рису, що таке виключення може відбуватися на підставі порушення одного обов'язку учасника й не потребує утворення такої ознаки, як систематичність.

Висновки. Систематичне невиконання або неналежним чином виконання учасником обов'язків, покладених на нього законодавством і/або статутом ТОВ, у зв'язку з участю в товаристві може бути підставою для його виключення за умови встановлення вини такого учасника.

Перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства – це винне (умисне чи необережне) вчинення учасником протиправних дій, які суттєво ускладнюють діяльність товариства чи роблять її практично неможливою, і може бути підставою для виключення учасника з товариства.

Убачається за доцільне доповнити ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 3 ст. 144 ЦК України положенням про те, що рішення про виключення учасника у зв'язку з невнесенням (неповним унесенням) свого вкладу учасником протягом року з моменту вступу його до ТОВ є підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів не лише до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства, а й після спливу річного строку, відведеного для внесення

учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ, незалежно від часу існування самого товариства.

Література:

1. Иоффе О.С. Вопросы теории права / О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский. – М. : Юр. литература, 1961. – 380 с.
2. Тузов Н.А. Основания исключения участника из общества с ограниченной ответственностью / Н.А. Тузов // Законодательство и экономика. – 2004. – № 8. – С. 36–43.
3. Кузнецова Л.В. Исключение участника из общества с ограниченной ответственностью / Л.В. Кузнецова // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 9.
4. Про розгляд листа щодо правомірності чи неправомірності рішення зборів учасників про виключення учасника з ТОВ : Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 12.05.2003 № 2859 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.uazakon.com/document/fpart94/idx94414.htm>.
5. Кравчук В.М. Підстави виключення учасника товариства з обмеженою відповідальністю / В.М. Кравчук // Вісник прокуратури. – 2006. – № 9 (63). – С. 105–111.
6. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР. Інститут мовознавства ; за ред. І.К. Білодіда. – К. : Наукова думка, 1970–1980.
7. Про практику розгляду судами корпоративних спорів : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>.
8. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин : Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 № 4 // Офіційний веб-сайт Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>.
9. Рішення Конституційного Суду України від 05.02. 2013 № 1-рп/2013 у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Ліхтнер Бетон Львів» щодо офіційного тлумачення положень частини четвертої статті 58, частини першої статті

64 Закону України «Про господарські товариства» [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-13>.

Оцел В. Г. Правовые основания исключения участника из общества с ограниченной ответственностью

Аннотация. В статье рассмотрен вопрос об основаниях исключения участника из общества с ограниченной ответственностью. Детально проанализированы основания исключения участника из общества. Определены правовая сущность и характерные черты, присущие каждому из оснований. Сформулированы выводы о порядке применения каждого из оснований и предложены изменения в действующее правовое регулирование.

Ключевые слова: исключение участника, основания исключения, общество с ограниченной ответственностью, невыполнение обязанностей участника, цели общества.

Otsel V. Legal grounds for exclusion from a limited liability company

Summary. The article deals with the issue grounds for exclusion from a limited liability company. Conducted a detailed analysis of the grounds for exclusion from the company. Determined the legal nature and characteristics inherent in each of the grounds. Carry out the conclusions of the procedure of application and grounds of each of the proposed changes to the current regulation.

Key words: exclusion of member, grounds for exclusion, limited liability company, non-fulfillment of duties of member, aims of company.

Спесівцев Д. С.,

здобувач кафедри цивільного права № 2

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПЕРЕДАЧА НЕРУХОМОЇ РЕЧІ ЯК ЮРИДИЧНИЙ ФАКТ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню передачі речі як юридичного факту в договірних цивільних правовідносинах. Аналізуються конструктивні особливості правочинів із передачі речей, установлюється зміст передачі нерухомих речей між учасниками цивільних правовідносин.

Ключові слова: нерухомість, речові права, юридичні факти, передача, речовий правочин, зобов'язальний правочин.

Постановка проблеми. У сучасних приватноправових дослідженнях із передачею речі між учасниками цивільного обороту як юридичним фактом пов'язуються виникнення, перехід і припинення речових прав. Передача речі як самостійний юридичний факт має вагомe значення для реальних правочинів, оскільки саме з нею пов'язується момент їх учинення. Традиційно передача речі як юридично значима обставина розглядається в межах договірного права у відриві від поділу речей на рухомі та нерухомі. Проте, як відомо, передача нерухомості має свої особливості, пов'язані з її фізичними властивостями, а тому знаходить специфічне відображення в юридичних механізмах виникнення, переходу й припинення речових прав.

Питанню юридичних фактів, а також підстав і порядку виникнення речових прав на нерухоме майно присвятили праці такі вітчизняні та зарубіжні вчені-правники, як С.С. Алексєєв, В.І. Борисова, Г.С. Васильєв, І.В. Венедіктова, Г.Ф. Дормидонтов, А.О. Дутко, О.В. Зінченко, Р. Ієрінг, В.Б. Ісаков, А.В. Коструба, О.В. Кохановська, О.О. Красавчиков, Н.С. Кузнєцова, Р.А. Майданик, О.В. Мільков, О.О. Останіна, М.О. Рожкова, С.О. Сліпченко, І.В. Спасибо-Фатєєва, О.А. Сурженко, Є.О. Суханов, Д.О. Тузов, В.А. Фогель, Г.Г. Харченко, О.Ф. Черданцев, Б.Б. Черепахін, А.М. Чувакова, Я.М. Шевченко, С.І. Шимон, О.А. Явор, В.Л. Яроцький та ін.

Метою статті є визначення змісту передачі речі як юридичного факту в цивільному обороті нерухомості, встановлення її місця в механізмах виникнення, переходу і припинення речових прав на нерухоме майно.

Виклад основного матеріалу дослідження. Усе більш поширено розглядається в сучасній цивілістиці конструкція зобов'язального й речового правочину як підстави переходу речових прав на об'єкти цивільного обороту між його учасниками. У світлі такого підходу цікавим є питання особливостей юридичного факту передачі речі, яка зарахована законодавцем до нерухомих, адже цивільний оборот таких речей здійснюється за правилами, що в певній частині відрізняються від правил регулювання обороту рухомих речей.

Історичні передумови розмежування зобов'язальної й речової частин правовідносин щодо переходу речових прав були закладені ще в епоху римського права. Ренесанс цього питання в сучасній цивілістиці пов'язується з вимогами практики правозастосування та необхідністю вирішення такого принципового питання, як момент виникнення речових прав на нерухомість, яке ускладнюється конструкцією державної реєстрації. При цьому не можна не враховувати й те, що виникнення, перехід і при-

пинення речових прав тісно пов'язується саме з договорами, а тому й зобов'язальним елементом. Ставлення до розмежування зобов'язального та розпорядчого правочину в сучасних правових системах є неоднозначним. Такий поділ проводиться в німецькому, австрійському й швейцарському правопорядках, не визнається у Франції та Скандинавії й лише частково визнаний англо-американською правовою системою [1, с. 35].

Від початку *traditio* в римському праві розглядалася як спосіб відчуження речей *res mancipi*, однак уже в Юстиніанівському праві зі знищенням відмінностей між *res mancipi* й *res nec mancipi*, між квіритською власністю й бонітарною стало загальною формою, загальним способом набуття права власності на всі речі. Річ у тому, що римське право будувалось на позиції, що одного лише договору навіть у тому випадку, якщо він передбачав перехід права власності, недостатньо для того, щоб змінився суб'єкт права власності. Для такого переходу необхідний проміжний акт передачі – *traditio*, тобто передача однією особою іншій дійсного володіння річчю й визнання її власником речі [2, с. 111]. У цій частині правовідносин зобов'язальна та речова стадії купівлі-продажу збігались із домовленістю про продаж речі та її переданням; зв'язок між ними не був розірваним; договір купівлі-продажу став відігравати роль підстави для набуття права власності шляхом *traditio*; договір став підставою (*causa*) передачі речі (*justa causa traditionis*) [3, с. 154].

Досліджуючи механізм переходу речових прав, Г.Ф. Дормидонтов зазначав, що не треба вважати, що для здійснення акту передачі від однієї сторони вимагається дійсна фізична передача речі й дійсне фізичне взяття – від іншої. Достатнім є визнання особою, яка передає річ, права власності на неї за іншою особою і при цьому визнання свого права власності на неї припиненням [2, с. 111]. Ще в римському праві була розроблена конструкція «фіктивна традиція», яка заміняла фактичне вручення речі її демонстрацією набувачеві з повідомленням, що він може її забрати (*traditio longa manu* – передання «двоєю рукою»); символічною передачею (наприклад, ключів від складу, де знаходився товар, – *traditio symbolica*). Надалі принцип обов'язкової передачі поступово змінювався, в результаті чого виникло правило абстрактної передачі, що означало можливість відчуження речі із залишенням її у фактичному володінні продавця [3, с. 154].

У сучасній вітчизняній літературі як розпорядчий розглядається правочин, що вчиняється в процесі виконання зобов'язання й опосередковує перенесення певного майнового суб'єктивного права (речового, зобов'язального) від однієї особи до іншої. Розпорядчий правочин розцінюється як самостійний, безповоротний та абстрактний [4, с. 1048], хоча в деяких джерелах обґрунтовується його каузальний характер [5, с. 25]. При цьому саме самостійний характер такого правочину зумовлює те, що при недійсності зобов'язально-правового правочину речово-правовий (розпорядчий) залишається дійсним, незважаючи на те що перша слугує підставою для другої [6, с. 381].

Із погляду змісту речові правочини щодо рухомих і нерухомих речей різняться, що виявляється в контексті німецького законодавства. Зокрема, складовими елементами розпорядчого

правочину з рухомою речю є угода про перехід права власності на неї й реальний акт (передачі речі), тоді як елементами розпорядчого правочину є угода про перехід права власності на річ і внесення в кріпосну книгу запису про зміну власника [1, с. 38–39]. Отже, з погляду юридичних фактів унаслідок розмежування зобов'язально-правового та речово-правового (розпорядчо-правового) правочинів виключно факт передачі речі є правостановлювальним юридичним фактом, який спричиняє виникнення, перехід і припинення речових прав у договірній сфері правовідносин.

Ця модель зіштовхується з певними складнощами, будучи екстрапольованою в контекст вітчизняного законодавства. По-перше, це загострює дискусію навколо доцільності розмежування правочинів із нерухомістю на реальні й консенсуальні, яка й так увійшла в активну фазу у зв'язку із запровадженням системи державної реєстрації речових прав на нерухомість [7, с. 8]. По-друге, для її розгляду в класичній структурній побудові, як вона відображена в німецькому законодавстві, немає достатніх нормативних умов. По-третє, це призводить до ускладнення цивільного обороту. Зокрема, виникає необхідність двічі (під час учинення зобов'язального й речового правочину) перевіряти право- та дієздатність сторони правочину, повноваження органу юридичної особи, дотримуватись організаційних процедур, які вимагаються, наприклад, у випадку вчинення господарським товариством значних правочинів. Це ускладнення, на думку О.О. Останіної, неминуче призведе до дестабілізації цивільного обороту, невпевненості в його учасників у наявності в них прав та обов'язків [8, с. 55].

Чинне цивільне законодавство чітко не встановлює потребу в учиненні речового правочину з передачі нерухомості в тому випадку, коли факти укладення договору й передачі речі настають через певний проміжок часу, наприклад, під час сплати повної суми вартості предмета або з настанням відкладальної обставини. Поряд із цим не можна не визнавати ту обставину, що певні елементи *traditio* все ж таки існують у сучасному цивільному обороті й передумовами для цього якраз і є певні розділені нормативні положення. Щонайменше це положення, які дозволяють конвалідувати нікчемні правочини, зокрема ст. ст. 220, 221, 224, 226 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України тощо [9], а також судова практика, яка свідчить про те, що виконання сторонами договору не дає підстави вважати його неукладеним у зв'язку з недосягненням згоди щодо всіх істотних умов [10].

Поряд із цим варто визнати, що як повноцінний юридичний факт *traditio* може розглядатися лише в тому випадку, якщо вона має каузальний характер, тобто має цілком правову й достатньо визначену причину. У протилежному випадку вона призводить лише до перенесення володіння на іншу особу [2, с. 112].

Місце передачі речі у вітчизняній моделі переходу речових прав за договором відображається в ст. 334 ЦК України [9]. Саме ця норма змушує вчених-правників розглядати як «завершальний» юридичний факт механізму виникнення, переходу або припинення речових прав на нерухомість державну реєстрацію таких прав. Аналогічні положення російського законодавства сприяли формуванню позиції, згідно з якою втрачає сам сенс поділу договорів на реальні й консенсуальні в силу того, що відповідні права виникають у момент державної реєстрації, а не з узгодженням сторонами договору всіх істотних умов або передачею речі [7, с. 8; 11, с. 113]. Ніби на користь її правильності слугує й ч. 2 ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (далі – Закон) [12]. Проте варто враховувати основне значення державної реє-

страції та її місце в механізмах виникнення, переходу та припинення речових прав на нерухомість. Ідеться про те, що із самої дефініції державної реєстрації вбачається, що вона є офіційним визнанням і підтвердженням державою фактів набуття, зміни або припинення речових прав на нерухоме майно, обтяжень таких прав шляхом унесення відповідних записів до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (п. 1 ч. 1 ст. 2 Закону) [12]. Це свідчить про те, що відповідні факти мають місце до державної реєстрації і є фактами юридичними.

Справді, безспірною є та обставина, що державна реєстрація є завершальним юридичним фактом при настанні зазначених наслідків, однак вона будується на конструкції договору, який, у свою чергу, може бути реальним або консенсуальним. Цивільно-правовий договір визнаний як підстава реєстрації в ст. 27 Закону, але ж варто брати до уваги те, що йдеться про договір, який спричинив необхідний юридичний наслідок. Неможливо провести реєстрацію переходу прав, якщо, наприклад, не настала відкладальна обставина. Крім того, Порядок державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2015 р., у низці випадків передбачає необхідність подачі документів, які посвідчують передачу речі набувачу, для проведення державної реєстрації. Ідеться, зокрема, про передачу нерухомості у власність юридичної особи як внесок (унесення майна до статутного (складеного) капіталу (статутного фонду), вступні, членські та цільові внески членів кооперативу тощо) (п. 48), передачу нерухомості у власність фізичним і юридичним особам, що вийшли зі складу засновників (учасників) юридичної особи (п. 50), тощо [13].

Із цього випливає, що механізм виникнення та переходу речових прав на нерухомість складається з декількох конструкцій, що реалізуються в певній послідовності. Для державної реєстрації речових прав, які виникли за договором, вимагається договір, при цьому цей договір повинен спричинити юридичний наслідок – виникнення речового права, а це означає, що він повинен бути укладеним, що відображає значення розмежування договорів на реальні й консенсуальні. Проте варто визнавати й те, що до тих пір, поки відомості про власника будуть міститись у Державному реєстрі речових прав на нерухомість, він уважатиметься власником, навіть якщо договір, на підставі якого виникло його право, буде визнано недійсним.

Завершуючи розгляд значення передачі речі для механізмів виникнення, переходу та припинення речових прав на нерухомість, варто зазначити, що така обставина, як юридичний факт, у вітчизняному цивільному обороті розглядається переважно саме з позицій поділу договорів на реальні й консенсуальні. У цьому ключі Л.В. Криволапова, базуючись на концепції розмежування зобов'язально-правового та розпорядчого правочину, розглядає його і скрізь призму поділу договорів на реальні й консенсуальні, зазначаючи, що в реальному договорі одночасно відбувається виникнення зобов'язального правочину і здійснення розпорядчого правочину – передачі речі чи права. У консенсуальному договорі розпорядчий правочин строго слідує за зобов'язальним, так як сторони тільки встановлюють зобов'язання як правовідношення. Із цього вчена формує висновок, що розпорядчий правочин переважно має свою правову підставу – договір [14, с. 263–264]. Однак ця позиція не є безспірною, адже в реальному договорі передача речі – це дійсно правостановлювальний юридичний факт, посередництвом якого виникає й сам договір, і речове право в набувача (користувача). Водночас у консенсуальному правочині передача речі є виконанням обов'язку, передбаченого

договором. Така передача, на відміну від традиційного речового правочину, перебуває в межах зобов'язального правовідношення, а не поза ним. Тому тут важко вести мову про те, що така передача є самостійним речовим (розпорядчим) правочиним, особливо з огляду на те, що право на таку річ у набувача вже має виникнути в силу самої конструкції консенсуального договору.

Передача речі як юридичний факт в обороті нерухомості має особливу структуру. Відповідно до загальноприйнятої в праві позиції, юридичним фактом є така, що дійсно настала, конкретна життєва обставина (дія або подія), яка існує в просторі й часі, підпадає під дію відповідної норми права [15, с. 11]. Тобто юридичний факт складається з нормативного елемента – правила (правової моделі певної обставини), що відображене в нормативному положенні, і фактичного елемента – обставини, яка настала в дійсності й відповідає правовій моделі. Фактична обставина, як правило, розглядається саме як фактична (фізична) дія або подія дійсності. Проте у випадку з передачею нерухомої речі фактичний елемент такого юридичного факту явно формалізується, що виявляється в перевазі форми над змістом відповідного діяння, необхідності документування обставини для одержання додаткових засобів фіксації її настання. Традиційна передача шляхом вручення (з рук у руки) [16], яка характерна обороту рухомих речей, не може бути застосована в обороті нерухомості. Практика виробила низку засобів фіксації факту передачі нерухомоті набувачу, серед них акт приймання-передачі, що укладається між сторонами, передача правостановлювальних документів, символів речі тощо. Тому в цій частині юридичний факт передачі звертається до розробленої римськими юристами конструкції «фіктивної традиції» або абстрактної передачі.

Висновки. Узагальнюючи вищевикладене, варто зазначити, що положення чинного цивільного законодавства України не містять прямих норм, які б давали змогу впевнено стверджувати про розмежування зобов'язального й розпорядчого правочинів у цивільних правовідносинах із передачі нерухомих речей. Поряд із цим деякі нормативні положення та судова практика свідчать про те, що окремі елементи такої конструкції все ж таки існують у вітчизняній правовій системі. Виявом цього є *traditio* як елемент договірних цивільних правовідносин, що є складовою частиною реальних правочинів. Сама ж передача нерухомоті як юридичний факт у силу фізичних особливостей такого об'єкта правовідносин формалізується, виявом чого є заміна фактичного вручення речі документальним підтвердженням надання панування над нею, а також використання «фіктивної традиції» та абстрактної передачі як юридичних засобів цивільного обороту.

Загалом, незважаючи на активне використання державної реєстрації як юридичного засобу фіксації фактів виникнення, переходу та припинення речових прав на нерухоме майно, практичне значення зберігає поділ договорів на реальні й консенсуальні, а тому й вплив передачі речі на момент укладення таких договорів і виникнення речових прав в учасників цивільного обороту. Однак це формує потребу в переосмисленні значення державної реєстрації у відповідних юридичних механізмах. Привабливо виглядає підхід, апробований країнами Європи, зокрема Францією, законодавство якої розмежовує правовідносини з переходу речових прав за договором на відносно й абсолютну складові. Договір підтверджує факт переходу права між його сторонами, тоді як реєстрація робить його обов'язковим для всіх інших учасників майнового обороту [4, с. 1050].

Література:

1. Варул П.А. Распорядительные сделки / П.А. Варул // Сборник научных статей в честь 60-летия Е.А. Крашенинникова / отв. ред. П.А. Варул. – Ярославль : ЯрГУ, 2011. – С. 34–42.
2. Дормидонтов Г.О. Система римского права. Вещное право / Г.О. Дормидонтов. – Казань : Типо-литография Имп. ун-та, 1913. – 204 с.
3. Шимон С.І. Відчуження майнових прав і “*traditio*” в зобов'язаннях купівлі-продажу / С.І. Шимон // Наук. вісн. Нац. ун-ту біоресурсів і природокорист. України. Серія «Право». – 2012. – Вип. 173 (3). – С. 153–159.
4. Шимон С.І. Відчуження майнового права та концепт речового (розпорядчого) правочину в цивільному праві / С.І. Шимон // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 1048–1054. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11scivcr.pdf>.
5. Черепяхин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву / Б.Б. Черепяхин. – М. : Госюриздат, 1962. – 162 с.
6. Фогель В.А. Недвижимое имущество как объект добросовестного приобретения (по праву Германии) / В.А. Фогель // Объекты гражданского оборота : сб. статей / отв. ред. М.А. Рожкова. – М. : Статут, 2007. – С. 379–393.
7. Суханов Е.А. О видах сделок в германском и в российском гражданском праве / Е.А. Суханов // Вестн. гражданского права. – 2006. – № 2. – Т. 6. – С. 5–26.
8. Останина Е.А. О правовой природе исполнения обязательства / Е.А. Останина // Вестн. Челябин. гос. ун-та. – 2009. – № 21 (159). – С. 53–58.
9. Цивільний кодекс України станом на 26 жовтня 2016 року // Відом. Верхов. Ради України – 2003. – № № 40–44. – Ст. 356 (зі змінами).
10. Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 10 лютого 2009 р. (витяг) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu.nsf/\(print\)/C2257AC20037CA9AC22578540049A422](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu.nsf/(print)/C2257AC20037CA9AC22578540049A422).
11. Тузов Д.О. Заметки о консенсуальных договорах / Д.О. Тузов // Сборник научных статей в честь 60-летия Е.А. Крашенинникова / отв. ред. П.А. Варул. – Ярославль : ЯрГУ, 2011. – С. 91–131.
12. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 01 липня 2004 року № 1952-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553 (зі змінами).
13. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2015 року № 1127 // Офіц. вісн. України. – 2016. – № 2. – Ст. 108 (зі змінами).
14. Криволапова Л.В. О месте распорядительных сделок в системе юридических фактов / Л.В. Криволапова // Известия Оренбург. гос. аграр. ун-та. – 2012. – № 36-1. – Т. 4. – С. 262–265.
15. Рожкова М.А. Теории юридических фактов гражданского и процессуального права: понятия, классификации, основы взаимодействия : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03; 12.00.15 / М.А. Рожкова. – М., 2010. – 418 с.
16. Сурженко О.А. Засоби фіксації переходу права власності за договором / О.А. Сурженко // Теорія і практика правознавства. – 2013. – Вип. 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_9.

Спесивцев Д. С. Передача недвижимой вещи как юридический факт

Аннотация. Статья посвящена исследованию передачи вещи как юридического факта в договорных гражданских правоотношениях. Анализируются конструктивные особенности сделок по передаче вещей, устанавливается содержание передачи недвижимых вещей между участниками гражданских правоотношений.

Ключевые слова: недвижимость, вещные права, юридические факты, передача, вещная сделка, обязательственная сделка.

Spesivtsev D. Transfer of immovable thing as legal fact

Summary. The article is devoted to the research of thing transfer as legal fact in contractual civil relationships. Constructive features of deals concerned with transfer of things are analyzed; content of thing transfer between participants of civil circulation is disclosed.

Key words: immovable property, real rights, legal facts, transfer, real deal, obligatory deal.

Майка М. Б.,

аспірант кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка,
адвокат

РЕАЛІЗАЦІЯ ОКРЕМИХ ГРУП УХВАЛ СУДУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ, ДЛЯ ЯКИХ ЗАКОНОДАВСТВОМ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНА ПРОЦЕДУРА ВИКОНАННЯ

Анотація. У статті висвітлено актуальні питання реалізації ухвал суду в цивільному процесі, для яких законодавство не передбачає процедуру виконання. Указано прогалини нормативного регулювання правовідносин у зазначеній сфері, встановлено шляхи їх усунення.

Ключові слова: виконання ухвал суду, цивільний процес, виконуваність судового акта, реалізація судових актів.

Постановка проблеми. Чинне цивільно-процесуальне законодавство України, яке регламентує процедуру постановлення та реалізації ухвал суду в цивільних справах, в окремих випадках установлює правові наслідки набрання законної сили ухвал суду в цивільних справах, для яких не передбачена стадія виконання.

Дослідження процесуальних особливостей правових наслідків набрання законної сили ухвал суду в цивільних справах, для яких не передбачена стадія виконання, обґрунтовує комплексний підхід до класифікації ухвал за критеріями порядку та способу виконання, а встановлення проблем інституту реалізації зазначеної групи судових актів і можливих шляхів їх вирішення сприяє здійсненню цивільного судочинства та забезпечує виконання завдань і функцій цивільного процесу.

Окремі процесуальні моменти правових наслідків набрання законної сили ухвалами суду, для яких чинне законодавство не визначає процедуру їх виконання, відображено в роботах С.В. Щербак і С.Я. Фурси (виконання мирової угоди), Л.С. Лисенко та Л.Г. Талан (реалізація ухвал суду про витребування доказів і зміст виконавчості як властивості судового акта), О.Б. Верби-Сидор (правові наслідки винесення ухвали суду про зміну сторони виконавчого провадження, ухвали про надання дозволу на примусове входження до житла). Водночас на момент публікації статті вимагають характеристики положення, що стосуються правових наслідків винесення ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів, теоретичної розробки потребує питання, пов'язане із суб'єктом виконання ухвали суду про тимчасове влаштування дитини до дитячого або лікувального закладу, а також необхідним є узагальнення практики виконання ухвал суду про затвердження умов мирової угоди.

Мета статті – охарактеризувати групу ухвал суду в цивільному процесі, для яких чинне законодавство не передбачає процедури виконання, правові наслідки постановлення вказаних ухвал, сформулювати пропозиції щодо оптимізації законодавства у визначеній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Аналізуючи положення чинного Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) України [9] і Закону України «Про виконавче провадження» [12], відзначаємо, що більшість ухвал суду в цивільному процесі не потребує виконання, оскільки має протокольний характер, фіксує процесуальні дії суду або санкціонує право-

вий порядок, визначений судовим актом, не вирішуючи при цьому питання про права та обов'язки учасників правовідносин. Наприклад, ухвала суду про заміну сторони виконавчого провадження фіксує правонаступництво суб'єктів правовідносин і тягне за собою зміну учасників правовідносин на стадії виконання судового акта; ухвали про відкриття провадження по справі в суді першої інстанції, відкриття апеляційного та касаційного провадження фіксують процесуальну дію суду, пов'язану з реалізацією правосуддя; ухвала про визначення підсудності судової справи передбачає визначення конкретного суду, що повинен розглянути цивільну справу. Отже, у наведених випадках хоча й не відбувається виконання ухвали суду, проте ці ухвали зумовлюють зміну правового статусу учасників цивільного процесу шляхом встановлення, зміни та припинення цивільно-процесуальних прав і обов'язків таких органів та осіб.

Досліджуючи ознаку виконуваності судових актів, Р.О. Гаврик відзначає, що обов'язковість судових актів про присудження для зобов'язаної особи виявляється в обов'язку вчинити певні дії або передати майно, тобто виконати обов'язок, безпосередньо встановлений цим судовим рішенням [1]. Згідно з позицією А.І. Перепелиці, примусовому виконанню державним виконавцем підлягають лише ті рішення суду та несудових органів, які стосуються обов'язків осіб, якщо вони самі їх добровільно не виконують і немає можливості захистити їх цивільно-правовими способами [3]. С.В. Щербак, досліджуючи адміністративно-правове регулювання виконавчого провадження, робить висновок, що не всі судові рішення, ухвали суду підлягають примусовому виконанню, а лише ті, які стосуються обов'язків осіб, що є фактичним обмеженням усіх установлених цивільним правом способів захисту цивільних прав тими заходами примусового виконання, які передбачені законодавством про виконавче провадження [2].

Теорія цивільного процесу поділяє дві теорії щодо сутності виконуваності. Відповідно до першої точки зору, виконуваність – це можливість виключно примусового виконання рішення суду. Відповідно до іншої точки зору, виконуваність ототожнюється з можливістю як примусового, так і добровільного виконання рішення суду відповідачем, а також із випадками сприяння виконанню судового рішення [4]. Така точка зору обґрунтовується тим, що зведення виконуваності рішення суду до можливості його примусового виконання є надзвичайно звуженим, з огляду на те що чинне цивільне процесуальне законодавство встановлює різні способи реалізації судових актів. На обґрунтування тези про виконуваність як можливість добровільного виконання рішення суду або його примусового виконання наводиться та обставина, що визнання за виконуваністю лише можливості примусового виконання судового рішення означатиме, що вона буде притаманна лише рішенням про присудження, а рішенням про визнання та перетворювальним рішенням виконуваність буде не притаманна.

Здатність до реалізації судових актів, які не пов'язані з присудженням майна чи коштів, у тому числі й ухвал суду, характеризується окремими особливостями. У зв'язку з тим що основна частина ухвал суду в цивільному процесі фіксує або санкціонує права та обов'язки суб'єктів, а не вирішує по суті коло таких прав і обов'язків та порядку їх реалізації, властивість виконуваності їм не притаманна. Що ж стосується кола питань, які вирішуються такими ухвалами, то, попри наявність у зазначених судових актів ознаки обов'язковості лише в межах визнання факту зміни, припинення або виникнення нового правовідношення, виконуваність у формі здатності до виконання їм не притаманна. Висновок зумовлений тим, що такі дії, як, наприклад, надання дозволу на примусове входження до житлового приміщення боржника, поновлення чи продовження процесуальних строків, залишення позовної зави без руху в разі винесення відповідної ухвали, виникають не з ували суду, а із самого факту виникнення, зміни або припинення правовідносин, що сталося внаслідок винесення ухвали суду та набрання нею законної сили. Зазвичай винесення ухвали суду лише визнає або фіксує певний юридичний факт. Подальше вчинення дій, що впливають із визнання зазначеного зафіксованого факту, випливає з норм закону, а не судового акта.

Режим обов'язковості судових актів, для яких не передбачено процедури виконання, забезпечений кримінально-правовою охороною (відмова застосувати наслідки набрання законної сили цієї категорії судових рішень тягне за собою кримінальну відповідальність, передбачену ст. 382 Кримінального кодексу України). Необхідність попередження про можливість ініціювання судом застосування заходів кримінально-правового характеру до осіб, які відповідальні за виконання ухвали, виявляється в практиці винесення ухвал. Наприклад, Ухвалою Миколаївського районного суду Одеської області від 14 червня 2016 року по справі № 508/153/16-ц вилучити з Любашівського ЦПЗ № 2 смт. Любашівка відомості про те, чи надходили коштові (грошові чи інші) перекази від позивача на адресу відповідача, про кримінальну відповідальність за невиконання ухвали попереджено начальника Любашівського ЦПЗ № 2 смт. Любашівка; Ухвалою Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 8 квітня 2016 року по справі № 703/860/16-ц вилучено від ДП «Агрокомплекс» ТОВ «Концерн Нафтаенерго» оригінали договору оренди, про кримінальну відповідальність за ухилення від виконання ухвали попереджено керівника підприємства. Наведену практику судів вважаємо правильною, оскільки попередження особи, яка відповідальна за реалізацію ухвали про відповідальність за вчинення дій, спрямованих на ухилення від виконання ухвали, дисциплінує суб'єктів виконання ухвали й утворює авторитет судової влади.

Досліджуючи норми чинного законодавства та судову практику у сфері виконання ухвал суду в цивільних справах і порівнюючи зазначені джерела з переліком ухвал, право на постановлення яких прямо передбачено положеннями ЦПК України, відзначаємо, що в окремих випадках законодавство не встановлює процедури виконання ухвал, проте фактично визначена група ухвал усе ж підлягає виконанню на практиці.

Зокрема, до таких ухвал зараховуємо ухвалу про залучення спеціаліста, перекладача, особи, яка надає правову допомогу, ухвалу про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом, ухвалу про затвердження умов мирової угоди. Особливу увагу варто звернути на правові наслідки винесення ухвали про призначення опікуна, ухвали про тимчасове влаштування дити-

ни до дитячого або лікувального закладу, які, попри санкціонуючий вплив на правовідносини, визначають низку обов'язків для їх суб'єктів.

Важливий процесуальний результат передбачає належна реалізація норм інституту залучення спеціаліста, перекладача, особи, яка надає правову допомогу в цивільному процесі, гарантований нормами ст. ст. 54–56 ЦПК України. Водночас, згідно з ч. 1 ст. 55 ЦПК України, перекладач допускається ухвалою суду за заявою особи, яка бере участь у справі. Варто звернути увагу на неоднакову судову практику щодо визначення суб'єктів реалізації зазначених ухвал. В одних випадках суд покладає обов'язок забезпечення участі перекладача на територіальне управління ДСА (Ухвала Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області від 16 липня 2012 року по справі № 1505/4436/2012) або керівника відділу освіти відповідного місцевого органу виконавчої влади (Ухвала Барського районного суду Вінницької області від 26 червня 2013 року по справі № 125/151/13-ц), в інших – відмовляє в залученні перекладача з посиланням на п. 17 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» від 12 червня 2009 року № 2, згідно з яким запрошення перекладача до участі у справі є обов'язком особи, яка бере участь у справі, а не суду. Крім того, законодавство не визначає процедуру залучення спеціаліста та особи, яка надає правову допомогу в цивільному процесі. Законодавство іноземних держав передбачає призначення перекладача судом (ст. 102 ЦПК Республіки Білорусь), залучення судом особи, яка на надає безкоштовну правову допомогу (ст. 55 ЦПК Республіки Польща).

З огляду на наявність прогалини у сфері правового регулювання процедури залучення спеціаліста, перекладача, особи, яка надає правову допомогу в цивільному процесі, пропонуємо доповнити ЦПК України положеннями, які визначають, що залучення спеціаліста, перекладача, особи, яка надає правову допомогу, здійснюється на підставі ухвали суду, яка направляється для виконання до установ, у розпорядженні яких перебувають особи, котрі здобули відповідну освіту й набули необхідні знання чи навички. При цьому оплата послуг перекладача чи спеціаліста повинна здійснюватись стороною, яка заявила відповідне клопотання, а щодо особи, яка надає правову допомогу, то остання повинна забезпечуватись у межах Закону України «Про безоплатну правову допомогу» [11]. Зазначена позиція автора обґрунтовується також правом сторони на компенсацію витрат на оплату послуг перекладача в порядку Постанови Кабінету Міністрів України «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави» від 27 квітня 2006 року № 590 в розмірі, який обчислюється за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи-перекладача [7]. Щодо ухвали суду про залучення особи, яка надає правову допомогу, то вказана ухвала повинна бути направлена до відповідного регіонального центру з надання безоплатної правової допомоги й за наявності підстав для надання такої правової допомог на реалізацію приписів ухвали повинен бути залучений адвокат. При цьому необхідно керуватись положеннями ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», нормами якої встановлено вичерпний перелік категорій осіб, які є суб'єктами права на безоплатну вторинну правову допомогу.

Близький до критерію виконуваності вплив мають правові наслідки постановлення ухвали про призначення опікуна,

ухвали про тимчасове влаштування дитини до дитячого або лікувального закладу, ухвали про надання дозволу на примусове проникнення до житла, ухвали про звернення стягнення на кошти, що знаходяться на рахунках, ухвали про заміну сторони виконавчого провадження, ухвали про визначення частки боржника в майні, яким він володіє спільно з іншими особами, ухвали про передачу справи з одного суду до іншого.

Правові наслідки зазначеної групи ухвал хоча й не передбачають їх безпосереднього виконання, проте є підставою для виникнення в уповноважених посадових осіб прав щодо здійснення визначеного кола правових дій. Зокрема, ухвала про призначення опікуна й ухвала про тимчасове влаштування дитини до дитячого або лікувального закладу передбачають виникнення обов'язку для органів опіки та піклування щодо вирішення питання влаштування дитини чи визначення опікуна особи; ухвала про надання дозволу на примусове проникнення до житла, ухвала про звернення стягнення на кошти, що знаходяться на рахунках, ухвала про заміну сторони виконавчого провадження, ухвала про визначення частки боржника в майні, яким він володіє спільно з іншими особами, є підставами для виникнення права працівників органів Державної виконавчої служби України на здійснення заходів примусового виконання. Ухвала про передачу справи з одного суду до іншого є безумовною підставою для прийняття до провадження судом, якому вона надіслана.

Разом із тим звертаємо увагу на те, що контроль за влаштуванням дитини до дитячого або лікувального закладу після винесення відповідної ухвали здійснюють органи опіки та піклування. Згідно з п. 31 Постанови Кабінету Міністрів України «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24 вересня 2008 року № 866, тимчасове влаштування дитини, яка залишилася без батьківського піклування, у межах своєї компетенції здійснюють служба у справах дітей за місцем виявлення дитини та уповноважений підрозділ органів Національної поліції [8]. Тимчасове влаштування дитини до притулку, центру, соціально-реабілітаційного центру (дитячого містечка) здійснюється за направленням служби у справах дітей. Дитина, яка залишилася без батьківського піклування, тимчасово може бути влаштована в сім'ю громадян, притулок для дітей служби у справах дітей, центр соціально-психологічної реабілітації дітей, соціально-реабілітаційний центр (дитяче містечко), медичний, навчальний, виховний заклад, інший заклад або установу, в яких проживають діти, сироти й діти, позбавлені батьківського піклування.

У порядку ст. 60 Цивільного кодексу України суд установлює опіку над малолітньою особою, якщо під час розгляду справи буде встановлено, що вона позбавлена батьківського піклування, і призначає опікуна за поданням органу опіки та піклування. Щодо правових наслідків винесення ухвали про призначення опікуна, то така ухвала створює наслідки, аналогічні до рішення про призначення опікуна органу опіки та піклування. Зокрема, на підставі ухвали про встановлення опіки над малолітньою особою в порядку п. 45 Постанови Кабінету Міністрів України «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24 вересня 2008 року № 866 служба у справах дітей разом із адміністрацією закладу забезпечує передачу дитини на виховання опікуна, піклувальнику й відрядження її із закладу протягом 15 днів після прийняття рішення про встановлення опіки, піклування [8]. Водночас нормами чинного законодавства не передбачено обов'язку органів опіки та піклування інформувати суд, який

виніс ухвалу про встановлення опіки, про передачу дитини на виховання опікуна. З огляду на наведене вважаємо за доцільне встановити обов'язок органу опіки та піклування інформувати суд про фактичну передачу дитини опікуна на підставі ухвали суду про встановлення опіки.

Інші ж ухвали суду, право суду на постановлення яких прямо передбачено нормами ЦПК України, мають підготовчий, протокольний характер або фіксують процесуальні дії суду під час вирішення питання про рух справи, судового розгляду справи, здійснення судового контролю за виконанням судового рішення. Наприклад, ухвала про відкриття провадження по справі фіксує рішення суду про відсутність недоліків позовної заяви; ухвала про залучення третьої особи до розгляду справи – зміну суб'єктного складу учасників цивільного процесу; ухвала про роз'яснення рішення суду, ухвала про виправлення опісок та арифметичних помилок у судовому рішенні, ухвала про скасування заочного рішення – самоконтроль суду за власними рішеннями; ухвала про прийняття відмови сторони від визнання обставин, ухвала про відмову в задоволенні клопотання, ухвала про прийняття відмови від давання показань свідком – вирішення питань, які пов'язані з фіксацією процесуальних дій учасників цивільного процесу.

Будь-яка з ухвал, винесення якої передбачено нормами ЦПК України, створює правові наслідки для учасників цивільних процесуальних відносин, проте виконуваність як ознака, що передбачає вчинення дій уповноваженими суб'єктами, спрямованих на реалізацію її змісту, притаманна лише визначеній групі проаналізованих ухвал суду.

Висновки. Отже, внаслідок дослідженням правових наслідків набрання законної сили ухвалами суду, для яких не передбачено процедури виконання, визначено правові наслідки постановлення ухвал суду, для яких чинне законодавство не передбачає процедури виконання, встановлено підстави застосування критерію виконуваності до визначеного переліку ухвал суду, визначено шляхи оптимізації законодавства в названій сфері, тоді як усунення недоліків законодавства шляхом унесення змін і доповнень, а також узагальнення постулатів науки цивільного процесу визначає базу для уніфікації судової практики й забезпечення належного правозастосування.

За результатами дослідження правової теорії та практики виконання ухвал суду поза межами виконавчого провадження формуємо такий висновок: ухвали, право суду на постановлення яких передбачено чинним ЦПК України, в основній частині випадків не передбачають стадії виконання, оскільки мають протокольний характер, фіксують процесуальні дії суду або санкціонують правовий порядок, визначений судовим актом.

З метою оптимізації механізму правового регулювання процедури виконання ухвал суду в цивільних справах формуємо такі пропозиції:

1. Доповнити ЦПК України положеннями, які визначають, що залучення спеціаліста, перекладача, особи яка надає правову допомогу, здійснюється на підставі ухвали суду, яка направляється для виконання до установ, у розпорядженні яких перебувають особи, котрі здобули відповідну освіту й набули необхідні знання чи навички.

2. Унести зміни до чинного законодавства, якими однозначно визначити за змістом групи ухвал, які є виконавчими документами та підлягають пред'явленню до виконання за правилами Закону України «Про виконавче провадження», відокремивши їх від ухвал, стадія виконання для яких законодавством не передбачена.

Література:

1. Гаврік Р.О. Законна сила судових рішень у цивільних справах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Р.О. Гаврік. – Х., 2010. – 15 с.
2. Фурса С.Я. Цивільний процес: проблеми і перспективи / С.Я. Фурса, С.В. Щербак, О.І. Євтушенко. – К. : Фурса С.Я. ; КНТ, 2009. – 448 с.
3. Проблеми теорії і практики виконання рішень судів та інших органів : збірник наукових праць. – Хмельницький, 2011. – 348 с.
4. Цивільне процесуальне право України : [навч. посіб.] / [І.О. Безлюдько, С.С. Бичкова, В.І. Бобрик та ін.] ; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : Атіка, 2012. – 384 с.
5. Лисенко Л.С. Нові підходи до класифікації ухвал в цивільному процесі / Л.С. Лисенко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2012. – № 90. – С. 78–82.
6. Лисенко Л.С. Ухвали суду: деякі теоретичні та практичні аспекти / Л.С. Лисенко // Юриспруденція: теорія і практика. – 2010. – № 7 (69). – С. 2–7.
7. Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави : Постанова Кабінету Міністрів України від 27 квітня 2006 року № 590 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
8. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини : Постанова Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
9. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № № 40–42. – Ст. 492.
10. Code of Civil Procedure (Updated 09/30/2005) Legifrance. – Le service public de l'accès au droit [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://195.83.177.9/upl/pdf/code_39.pdf.
11. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 2 червня 2011 року № 3460 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
12. Про виконавче провадження : Закон України від 2 червня 2016 року № 1404 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.

Майка М. Б. Реализация отдельных групп постановлений суда в гражданском процессе, для которых законодательством не предусмотрена процедура исполнения

Аннотация. В статье освещены актуальные вопросы реализации постановлений суда в гражданском процессе, для которых законодательство не предусматривает процедуру исполнения. Указаны пробелы нормативного регулирования правоотношений в данной сфере, установлены пути их устранения.

Ключевые слова: выполнение решений суда, гражданский процесс, выполнимость судебного акта, реализация судебных актов.

Mayka M. Implementation certain groups of court orders in civil proceedings to which the law does not provide a procedure execution

Summary. The paper highlights the current issues of implementation of court orders in civil proceedings, for which the law does not provide a procedure execution. The specified regulatory legal gaps in this area, found ways to overcome them.

Key words: execution of court orders civil process, feasibility of a judicial act, implementation of judicial decisions.

*Паплик О. В.,**аспірант кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ПРАВО АКЦІОНЕРІВ ТОВАРИСТВА НА ОБРАННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО ДИРЕКТОРА

Анотація. Цього року набрали чинності законодавчі зміни, якими запроваджено інститут незалежного директора як члена наглядової ради акціонерного товариства. Відтак у зв'язку з цим виникає потреба у правовому аналізі здійснення акціонерами корпоративного права на управління акціонерним товариством шляхом обрання незалежного директора. У статті проведено дослідження теоретичної складової вказаного корпоративного права, яке може бути реалізоване виключно за розуміння правового статусу особи незалежного директора як члена наглядової ради акціонерного товариства, а також порядку обрання та припинення повноважень останнього.

Ключові слова: корпоративне право, здійснення корпоративних прав, управління товариством, наглядова рада, незалежний директор.

Постановка проблеми. Корпоративне право акціонерів на управління товариством із упевненістю можна вважати основоположним. Указане зумовлене тим, що від належного, ефективного та продуманого управління товариством, його акціонерами, яке, зокрема, виявляється шляхом обрання членів наглядової ради акціонерного товариства, яким відтепер, відповідно до законодавчих змін, у тому числі є незалежний директор, залежить прибуток такого товариства.

Поряд із цим основною функцією наглядової ради акціонерного товариства є захист прав акціонерів і регулювання діяльності виконавчого органу, що знову ж таки посилює актуальність дослідження здійснення акціонерами корпоративного права на управління товариством шляхом обрання незалежного директора, який покликаний стати так званим «острівком» незалежності в наглядовій раді акціонерного товариства.

За роки незалежності України здійснення корпоративного права акціонерів на управління товариством вивчали такі провідні науковці, як О.М. Вінник, В.Г. Жорнокуй, В.М. Коссак, Е.Р. Кібенко, В.М. Кравчук, В.В. Луць, І.Б. Саракун, І.В. Спасько-Фатєєва та інші.

Головною метою статті є розкриття теоретичної складової корпоративного права акціонерів на управління товариством шляхом формування наглядової ради товариства, а саме обрання незалежного директора.

Виклад основного матеріалу дослідження. Частина 1 ст. 167 Господарського кодексу України передбачає, що однією з правомочностей корпоративних прав є право особи, частка якої визначається в статутному капіталі (маїні) господарської організації, на участь цієї особи в управлінні господарською організацією [1].

Поряд із цим указане корпоративне право закріплено в Законі України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон), п. 1 ч. 1 ст. 25 якого передбачає, що кожною простою акцією акціонерного товариства її власнику-акціонеру надається однакова

сукупність прав, включаючи право на участь в управлінні акціонерним товариством [2].

Більшість учених досліджує право акціонера на участь в управлінні товариством лише як таке, що здійснюється в спосіб участі й голосування на загальних зборах.

Так, В.Г. Жорнокуй указує, що право на участь в управлінні товариством здійснюється шляхом реалізації правомочностей, які становлять його зміст, а саме: участь у підготовці до проведення загальних зборів; участь у загальних зборах учасників господарського товариства; голосування з усіх питань порядку денного загальних зборів; вимагання проведення позачергових загальних зборів учасників [3, с. 187, 189–191].

Однак за такого трактування змісту права акціонера на управління товариством залишається поза увагою право на формування органів управління акціонерним товариством, до яких у тому числі належить наглядова рада, членом якої, зокрема, є незалежний директор.

Аналогічної правової позиції дотримується І.Б. Саракун, яка зазначає, що право учасника брати участь в управлінні товариством полягає в можливості здійснення ним низки прав, які не обмежуються тільки участю в загальних зборах. Воно також реалізується шляхом здійснення прав щодо формування органів управління товариства, порядку прийняття ними рішень тощо [4, с. 65].

Водночас право на участь в управлінні акціонерним товариством шляхом обрання членів наглядової ради товариства отримало своє нормативне закріплення в Принципах корпоративного управління, затверджених рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22 липня 2014 року № 995[5].

1 травня 2016 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 7 квітня 2015 року № 289-VIII, яким, зокрема, внесено зміни до Закону України «Про акціонерні товариства», а саме запроваджено залежно від законодавчих приписів обов'язок або право акціонерів товариства обирати до складу наглядової ради так званих незалежних директорів [6].

Відповідно до Підходу міжнародної мережі з корпоративного управління до принципів ОЕСР, у спостережних радах повинна бути достатня кількість незалежних невиконавчих членів із відповідними знаннями й досвідом. Їхні обов'язки мають включати контроль і здійснення ефективного внеску в стратегію й роботу правління, формування основних комітетів ради та вплив на діяльність ради загалом [7, с. 43, 44].

Теоретична складова корпоративного права акціонерів на управління товариством через обрання незалежного директора може бути розкрита, зокрема корпоративне право належним чином здійснене, виключно після з'ясування правового статусу особи незалежного директора як члена наглядової ради акціонерного товариства, а також порядку обрання і припинення повноважень останнього.

Так, Законом [2] встановлено, що незалежний директор – фізична особа, обрана членом наглядової ради товариства, яка:

1) не є й не була протягом попередніх п'яти років афілійованою особою акціонерів і/або товариства чи його дочірнього підприємства й/або посадовою особою цього товариства чи його дочірнього підприємства;

2) не одержує й не одержувала в минулому істотну додаткову винагороду від товариства або його дочірнього підприємства, крім плати, отриманої як незалежний директор. Однак указана вимога до особи незалежного директора, на нашу думку, є не до кінця розкритою, зважаючи на те що законодавчо не окреслено, який саме період часу охоплює поняття «в минулому». Уважаємо, що законодавець усе ж таки мав на меті встановити певний період, протягом якого особа, яка претендуватиме на посаду незалежного директора, не отримувала б істотної додаткової винагороди. Указане підтверджується тим, що якщо законодавець хотів би бачити в незалежному директорі особу, яка взагалі ніколи не одержувала вищезгаданої винагороди, то сформулював би законодавче положення не додаючи словосполучення «в минулому», просто вказавши, що така особа «не одержувала істотну додаткову винагороду». Поряд із цим нерозкритим залишається поняття «істотна додаткова винагорода», яке сьогодні залишає певний простір для спекуляцій з боку акціонерів, які будуть зацікавлені, щоб пов'язані з ними особи обіймали посаду незалежного директора та як наслідок лобювали їхні інтереси;

3) не має й не мала протягом минулого року істотних ділових відносин із товариством або його дочірнім підприємством. Знову ж таки згадана вимога до особи незалежного директора містить законодавчу прогалину, яка стосується відсутності розуміння «істотних ділових відносин». Також вважаємо формулювання «протягом минулого року» таким, що породжуватиме певні неузгодженості, адже незрозумілим залишається період, із якого розпочинається відлік такого строку;

4) не є й не була протягом попередніх трьох років працівником наявного чи колишнього незалежного аудитора товариства або дочірнього підприємства товариства;

5) не є й не була головою або членом виконавчого органу іншого товариства, яке є афілійованим до цього товариства;

6) не є близьким членом родини виконавчого чи управляючого директора або осіб у ситуаціях, зазначених у цьому пункті.

У згаданій вимозі до особи незалежного директора також міститься істотна законодавча прогалина, адже Закон не наводить поняття «близького члена родини». Не заглиблюючись у поняття родинності, зазначимо, що останнє є дискусійним у юридичній науці. Різне розуміння категорії родинності в науці зумовило виділення двох видів родинності: як зв'язок осіб, які мають лише кровну спорідненість, і родинність, заснована не на кровній спорідненості осіб, а на правовому зв'язку, тобто родинність має здебільшого соціальні риси [8, с. 116].

За аналогією права можемо застосувати визначення близького родича, яке міститься в ч. 2 ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», відповідно до якого такими родичами є батьки, дружина (чоловік), діти, рідні брати і сестри, дід, баба, онуки [9].

Також для з'ясування теоретичної складової корпоративного права акціонерів на управління товариством через обрання незалежного директора необхідно встановити, чи підлягає останній обранню акціонерами в обов'язковому порядку, а також чи закріплено кількість незалежних директорів, яка повинна бути обрана акціонерами до складу наглядової ради акціонерного товариства.

Так, згідно з ч. 4 ст. 53 Закону, наглядова рада публічного акціонерного товариства й акціонерного товариства, у статутному капіталі якого більше ніж 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерного товариства, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) якого знаходяться в статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків, має включати щонайменше двох незалежних директорів [2].

Однак акціонери приватного акціонерного товариства, яке не підпадає під вищезгадані критерії, також можуть реалізувати право на управління товариством шляхом обрання незалежного директора до складу наглядової ради. Указане, зокрема, впливає з правого аналізу ч. 3 ст. 53 Закону [2], яка говорить нам про те, що до складу наглядової ради обираються в тому числі та/або незалежні директори. Тобто, на нашу думку, сполучник «або» створює диспозитивність обрання незалежного директора у приватних акціонерних товариствах.

При цьому вважаємо, що обрання незалежного директора не потребує додаткового закріплення в статутних документах приватного акціонерного товариства за умови прийняття такого рішення загальними зборами. Необов'язковість вищезгаданого закріплення зумовлена відсутністю прямої вказівки закону. Проте, звичайно, доцільніше прописати вимогу про обрання незалежного директора до складу наглядової ради в статуті приватного акціонерного товариства.

Повертаючись до кількісного складу незалежних директорів, зазначимо, що Закон не містить обов'язкової вказівки на те, що незалежні директори повинні становити більшість у наглядовій раді акціонерного товариства.

Однак, згідно з Підходом міжнародної мережі з корпоративного управління до принципів ОЕСР, незалежних невиконавчих членів має бути не менше трьох, вони мають (залежно від кількісного складу ради) становити більшість [7, с. 44].

Основні засади корпоративного управління Німеччини рекомендують дотримуватись основних принципів CalPERS (каліфорнійська відкрита пенсійна структура), яка підтримує вибори по-справжньому незалежних осіб до спостережних рад так, щоб вони могли виконувати свою роль і здійснювати об'єктивний нагляд за управлінням компанії. Тоді як акціонери-власники великих пакетів акцій можуть бути представлені в раді, CalPERS вважає, що під час розробки політики рада повинна брати до уваги інтереси всіх акціонерів. На нашу думку, цього можна досягти лише тоді, якщо до складу ради входить значна кількість незалежних директорів, мета яких – не підтримувати ділові стосунки, а здійснювати нагляд за діяльністю керівництва [7, с. 98, 99].

Проте більшість членів комітетів наглядової ради акціонерного товариства у силу приписів закону все-таки повинна бути незалежними директорами.

Так, згідно з ч. 1 ст. 56 Закону, у публічному акціонерному товаристві та акціонерному товаристві, у статутному капіталі якого більше ніж 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, а також акціонерному товаристві, 50 і більше відсотків акцій (часток, паїв) якого знаходяться в статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків, обов'язково утворюються комітет із питань аудиту, комітет із питань визначення винагороди посадовим особам товариства (далі – комітет із винагород) і комітет із питань призначень. При цьому комітет із винагород і комітет із питань призначень можуть бути об'єднані. Зазначені комітети складаються виключно або переважно з членів наглядової ради

акціонерного товариства, які є незалежними директорами, й очолюються ними.

Також необхідним є встановлення порядку обрання і строк повноважень незалежного директора. Зважаючи на те, що законодавець не встановив окремої вимоги стосовно порядку обрання і строку повноважень незалежного директора, необхідно керуватись загальними правилами, які встановлені для членів наглядової ради акціонерного товариства.

Частина 1 ст. 53 Закону, зокрема, передбачає, що члени наглядової ради публічного акціонерного товариства обираються акціонерами під час проведення загальних зборів товариства. Частина 10 ст. 53 Закону встановлює, що обрання членів наглядової ради публічного акціонерного товариства здійснюється виключно шляхом кумулятивного голосування. Обрання членів наглядової ради приватного акціонерного товариства здійснюється шляхом кумулятивного голосування, якщо інший спосіб не встановлений статутом акціонерного товариства.

Згідно з п. 9 ч. 1 ст. 2 Закону, кумулятивне голосування – голосування під час обрання осіб до складу органів товариства, коли загальна кількість голосів акціонера помножується на кількість членів органу акціонерного товариства, що обираються, а акціонер має право віддати всі підраховані так голоси за одного кандидата або розподілити їх між кількома кандидатами [2].

Зазначений спосіб голосування слугуватиме певною гарантією здійснення права на управління товариством через обрання незалежного директора акціонерами, розмір акцій яких є незначним.

Що стосується строку повноважень незалежного директора, то з правового аналізу ч. 1 ст. 53 Закону [2] випливає, що такий, як правило, становить один рік. Указана невизначеність зумовлена тим, що закон прив'язує строк обрання члена наглядової ради до наступних річних зборів товариства.

Однак якщо річні загальні збори товариства не будуть проведені до 30 квітня наступного за звітним року або на загальних зборах акціонерного товариства не буде вирішено питання про обрання членів наглядової ради, затвердження умов цивільно-правових договорів, трудових договорів (контрактів), що укладатимуться з ними, встановлено розмір їхньої винагороди, обрано особу, яка уповноважується на підписання договорів (контрактів) із членами наглядової ради, або ж не буде прийнято рішення про припинення повноважень членів наглядової ради, повноваження членів наглядової ради припиняються, крім повноважень із підготовки, скликання та проведення річних зборів товариства.

Водночас зазначено, що особи, обрані членами наглядової ради, можуть переобиратися необмежену кількість разів.

Якщо говорити про міжнародний досвід, то, відповідно до принципів корпоративного управління євроакціонерів 2000, членство невиконавчих членів у складі ради як за однорівневою, так і за дворівневою системами (члена наглядової ради) має обмежуватися максимальним терміном до 12 років [7, с. 116].

Рекомендації Європейської комісії «Про роль невиконавчих директорів або наглядових директорів лістингових компаній і про комітети (наглядової) ради» від 15 лютого 2005 року № 2005/162/ЄС (далі – Рекомендації Європейської комісії) підтримують позицію, що незалежний директор повинен бути обраний на максимально довгий термін із можливістю повторного обрання, щоб зробити можливим поглиблення досвіду останнього, а також для укріплення позицій у товаристві [10].

Що стосується дострокового припинення повноважень незалежного директора акціонерного товариства, то ч. 6 ст. 53 Закону, зокрема, передбачає, що повноваження члена наглядової ради, обраного кумулятивним голосуванням, за рішенням загальних зборів можуть бути припинені достроково лише за умови одночасного припинення повноважень усього складу наглядової ради. У такому разі рішення про припинення повноважень членів наглядової ради приймається загальними зборами акціонерів простою більшістю голосів акціонерів, які зареєструвалися для участі у зборах [2].

Звідси можемо дійти висновку, що якщо акціонери приватного акціонерного товариства, реалізуючи право на управління товариством через обрання незалежного директора, передбачають у статуті товариства відмінний від кумулятивного голосування спосіб обрання членів наглядової ради, то дострокове припинення повноважень незалежного директора не матиме наслідком припинення повноважень усіх членів наглядової ради акціонерного товариства.

Однак Рекомендації Європейської комісії вказують на те, що процедура припинення повноважень незалежного директора не повинна бути легшою, аніж процедура припинення повноважень інших членів наглядової ради товариства [10].

Висновки. Отже, як убачається з вищевикладеного, корпоративне право акціонерів на управління товариством не обмежується виключно участю й голосуванням на загальних зборах товариства, а також складається з правомочностей щодо обрання незалежного директора як члена наглядової ради. Тому актуальним є з'ясування правового статусу особи незалежного директора як члена наглядової ради акціонерного товариства та порядку здійснення цього корпоративного права, що й було досліджено в статті.

Література:

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № № 18, 19–20, 21–22. – Ст. 144.
2. Про акціонерні товариства : Закон України від 16 січня 2003 року № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № № 18, 19–20, 21–22. – Ст. 144.
3. Жорнокуй В.Г. Здійснення права участі в управлінні господарським товариством / В.Г. Жорнокуй // Право і безпека. – 2014. – № 4 (55). – С. 187–192.
4. Саракун І.Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / І.Б. Саракун. – К., 2007. – 214 с.
5. Про затвердження Принципів корпоративного управління : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22 липня 2014 року № 955 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nssmc.gov.ua/user_files/law/18922/1406127204.doc.
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів : Закон України від 7 квітня 2015 року № 289-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 25. – Ст. 188.
7. Міжнародні та національні стандарти корпоративного управління : збірник кодексів та принципів / Міжнародна фінансова корпорація [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pmginfo.dp.ua/images/documents/korp_otnosheniya/stand_korp_upravlenija.pdf.
8. Розгон О.В. Поняття «родич», «член сім'ї» та суміжні з ними категорії / О.В. Розгон // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. – 2014. – № 17 (1106). – С. 114–117.
9. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів : Закон України від 23 грудня 1993 року № 3781-III // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 50.
10. European Commission Recommendation of 15 February 2005 (2005/162/EC) on the role of non-executive directors of listed companies and on the committees of the [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1475724511882&uri=CELEX:32005H0162>.

Паплык О. В. Право акционеров на избрание независимого директора

Аннотация. В этом году вступили в силу законодательные изменения, которыми введен институт независимого директора как члена наблюдательного совета акционерного общества. Следовательно, в связи с этим, возникает необходимость правового анализа осуществления акционерами корпоративного права на управление акционерным обществом путем избрания независимого директора. В статье проведено исследование теоретической составляющей указанного корпоративного права, которое может быть реализовано исключительно при понимании правового статуса личности независимого директора как члена наблюдательного совета акционерного общества, а также порядка избрания и прекращения полномочий последнего.

Ключевые слова: корпоративное право, осуществление корпоративных прав, управление обществом, наблюдательный совет, независимый директор.

Paplyk O. Shareholder's authority to elect the independent director

Summary. This year is marked by enactment of amendments which introduce independent director concept, where the director is a joint stock company supervisory board member. Thus, to this effect, there is a demand for legal analysis of exercising corporate authority to manage joint stock company by the shareholders through electing the independent director. This article outlines research of theoretic component of the said authority that might be implemented exclusively with understanding legal status of the independent director's position as a joint stock supervisory board member, as well as procedures of the independent director's election and termination.

Key words: corporate law, exercising corporate authority, company management, supervisory board, independent director.

ПОНЯТТЯ НАДЗВИЧАЙНОЇ СИТУАЦІЇ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ, ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ І В МІЖНАРОДНИХ ПРАВОВИХ АКТАХ

Анотація. У статті досліджуються законодавчі дефініції поняття надзвичайної ситуації. Розглядається чинне та минуле законодавство України у сфері цивільного захисту, відповідні правові норми зарубіжних держав. Окрема увага присвячена змісту міжнародних правових актів і документів міжнародних неурядових організацій. На основі порівняльного аналізу робиться висновок про сутність і особливості сучасного законодавчого розуміння надзвичайної ситуації в Україні.

Ключові слова: надзвичайна ситуація, цивільний захист, порушення нормальних умов життєдіяльності, катастрофа, стихійне лихо, наслідки надзвичайних ситуацій.

Постановка проблеми. Попри набрання чинності в 2012 році Кодексу цивільного захисту як засадничого та універсального нормативно-правового акту у сфері запобігання та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, численні правові проблеми, пов'язані із закріпленням і функціонуванням механізму відшкодування шкоди, завданої надзвичайними ситуаціями, залишилися невирішеними. Вивчення можливих шляхів законодавчого окреслення такого механізму в межах цивілістичної науки потребує перш за все ґрунтовних наукових досліджень поняттєвого апарату досліджуваного правового інституту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням аналізу поняття надзвичайної ситуації у світлі науки цивільного права та під загальноправовим кутом зору присвячували свої праці А. Басов, О.Г. Братель, В.В. Вороненко, О.А. Мельниченко, Р.В. Приходько, Ю.М. Скалецький, В.Ф. Торбін, А.С. Філіпенко та інші вітчизняні вчені. При цьому глибокі дослідження сучасного нормативно-правового регулювання дефініції надзвичайної ситуації та її функціонального потенціалу дотепер були відсутні.

Метою статті є здійснення комплексного наукового дослідження підходів до законодавчого розуміння поняття надзвичайної ситуації в Україні, зарубіжних країн і на міжнародному урядовому та неурядовому рівнях, виокремлення на основі порівняльного аналізу ключових особливостей та змісту надзвичайної ситуації як терміна, закріпленого в Кодексі цивільного захисту України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Засадниче та системне законодавче визначення поняття надзвичайної ситуації міститься у п. 24 ч. 1 ст. 2 Кодексу цивільного захисту України від 2 жовтня 2012 року [1] (далі – КЦЗ України), згідно з яким надзвичайна ситуація – це обставина на окремій території чи суб'єкті господарювання на ній або водному об'єкті, яка характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення, спричинена катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізоотією, епіфітотією, застосуванням засобів ураження або іншою небезпечною подією, що призвела (може призвести) до виникнення загрози життю або

здоров'ю населення, великої кількості загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території чи об'єкті, провадження на ній господарської діяльності.

Варто зазначити, що закріплене у ст. 2 КЦЗ України визначення надзвичайної ситуації не є новелою українського законодавства, воно попередньо містилось у Законі України «Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру» від 8 червня 2000 року [2], Законі України «Про аварійно-рятувальні служби» від 14 грудня 1999 року [3] та Законі України «Про цивільну оборону України» від 3 лютого 1993 року [4] (усі втратили чинність із набранням чинності КЦЗ України) і поруч з редакційними відмінностями відрізнялось від чинного тим, що стосувалось виключно надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру (лише у випадку першого зі вказаних законів) і визначало надзвичайну ситуацію не як обставину, що характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення (як закріплюється чинним КЦЗ України), а безпосередньо як порушення згаданих нормальних умов життя і діяльності людей, спричинене аварією, катастрофою, стихійним лихом тощо. При цьому в межах вказаних законодавчих актів теж містились як редакційні, так і окремі змістовні відмінності в дефініції досліджуваного поняття, що, звичайно, не сприяло єдності правозастосування і однозначності нормативно-правового регулювання в межах однієї галузі законодавства.

Вважаємо, що визначення надзвичайної ситуації відповідно до чинного законодавства (закріплене у ст. 2 КЦЗ України) є більш вдалим з огляду на лексичне та логічне співвідношення понять «ситуація», «обставина» та «порушення», оскільки «обставина» є синонімом «ситуації» [5, с. 820, 1321], і дає змогу розкрити особливості саме надзвичайної ситуації крізь призму семантично подібних мовленнєвих одиниць, тоді як «ситуація» не може ототожнюватись із поняттям «порушення» чи розкриватись через нього.

Так, Закон України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» від 13 липня 2000 року [6] у ч. 2 ст. 1, попри дублювання лексичних одиниць, взагалі визначає надзвичайну екологічну ситуацію як надзвичайну ситуацію, коли на окремій місцевості сталися негативні зміни в навколишньому природному середовищі, що потребують застосування надзвичайних заходів з боку держави. Це ж визначення дублюється у тексті ч. 2 ст. 65 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року [7].

Змістовно аналогічно до згаданих вище законів, що втратили чинність із прийняттям КЦЗ України, поняття надзвичайної ситуації як порушення нормальних умов життя й діяльності людей на об'єкті або території визначалось у п. 2 «Положення про єдину державну систему запобігання і реагування на надзвичайні ситуації техногенного та природного характеру», затвердженого

відповідною Постановою Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) від 3 серпня 1998 року [8], яка втратила чинність у зв'язку з ухваленням та набранням чинності Постановою КМУ «Про затвердження Положення про єдину державну систему цивільного захисту» та безпосередньо самого вказаного Положення від 9 січня 2014 року [9]. У свою чергу, у п. 2 чинного Положення міститься вказівка на те, що інші терміни вживаються у значенні, наведеному в КЦЗ України, включно з поняттям надзвичайної ситуації. Сказане свідчить про обрання законодавцем вектора на здійснення уніфікації нормативно-правового розуміння надзвичайної ситуації в українському законодавстві – на рівні законів і підзаконних нормативно-правових актів.

Слід звернути увагу і на аналіз нормативних дефініцій надзвичайної ситуації та суміжних із нею понять, закріплених у ключових зарубіжних джерелах. Так, у термінологічному словнику зі зниження ризику настання лих від 2009 року, прийнятому Міжнародною стратегією зі зменшення небезпеки лих під егідою ООН [10], під лихом розуміється подія, яка серйозно порушує життя місцевих спільнот і суспільства, є причиною жертв серед населення, а також обширної матеріальної, економічної або екологічної шкоди і характеризується дією, яка переважає здатність спільноти або суспільства впоратись з нею власними силами. Кризь призму цього визначається також, що лихо часто характеризують як результат поєднання таких елементів: схильності до загрози, наявних параметрів вразливості, нестачі потенціалу або заходів, спрямованих на зниження чи подолання потенційних негативних наслідків, – що може бути як ознакою лиха, так і ознакою надзвичайної ситуації як родового поняття загалом, про що окремо зауважимо далі. Також у термінологічному словнику міститься визначення управління в надзвичайних ситуаціях, у примітці до якого закріплюється і поняття надзвичайної ситуації як потенційно небезпечні обставини, що потребують невідкладних заходів. Як підкреслює В.В. Лісаускайте, додатково вказується, що замість терміну «управління в надзвичайних ситуаціях» іноді використовують вислів «боротьба зі стихійними лихами», що говорить про певну синонімічність цих спеціальних формулювань виходячи з практики їх застосування [11, с. 98].

Наведена дефініція лиха (катастрофи) вважається однією з найбільш вдалих, поширених також є визначення, прийняте в Міжнародній базі даних катастроф (EM-DAT), згідно з яким під катастрофою розуміється ситуація або подія, що переважає локальні можливості, потребує звернення на національному або міжнародному рівні за зовнішньою допомогою; непередбачена й нерідко раптова подія, що спричиняє значні збитки, руйнування або людські страждання. Підкреслюється, що, попри те, що катастрофа часто спричиняється природою, вона може мати і людське походження [12]. Розглядаючи ж таке бачення лиха (катастрофи) та надзвичайної ситуації загалом, вважаємо, що не виправдано з практичної точки зору розуміти під цими поняттями виключно непередбачені та раптові події, оскільки, як підкреслює О.Г. Братель, надзвичайна ситуація здебільшого є закономірною та очікуваною подією, яка є продуктом розвитку «рядових» процесів [13, с. 17].

Відповідно до ст. 4 Постанови № 1313/2013/EU Європейського парламенту і Ради від 17 грудня 2013 року «Про механізм цивільного захисту в межах Союзу» [14] під катастрофою (лихом) розуміється будь-яка ситуація, яка має або може мати важкий вплив на людей, навколишнє природне середовище або власність, включаючи культурну спадщину. У ч. 2 ст. 1 цієї ж Постанови також вказується, що захист, який забезпечується

цим механізмом, найперше розповсюджується на людей, але також поширюється на середовище та власність, включаючи культурну спадщину, проти усіх видів природних і техногенних («спричинених людиною») катастроф, включаючи наслідки терористичних актів, технологічні, радіологічні або природні лиха, забруднення морського середовища, гострі надзвичайні ситуації, пов'язані зі здоров'ям населення, що трапляються в межах або за межами Союзу. Звідси можна зробити висновок про досить широкий підхід європейського законодавця та зосередження на критерії людських жертв під час визначення рівня та масштабів того чи іншого лиха (катастрофи).

Закон Великобританії «Про цивільні непередбачені обставини» від 18 листопада 2004 року [15] визначає у ст. 1 надзвичайну ситуацію як:

1) подію або ситуацію, яка загрожує настанням серйозної шкоди людському благополуччю на території Сполученого Королівства, тоді як серйозна шкода має місце лише в тому разі, коли включає, спричиняє або може спричинити смерть, захворювання або травмування, втрату житла, шкоду власності, порушення постачання грошей, їжі, води, енергії або пального, порушення систем комунікації, транспортної інфраструктури, системи охорони здоров'я;

2) подію або ситуацію, яка загрожує настанням серйозної шкоди навколишньому природному середовищу на території Сполученого Королівства тоді як серйозна шкода довіллію має місце лише у тому випадку, коли включає, спричиняє або може спричинити забруднення землі, води або повітря біологічного, хімічного або радіоактивного характеру, або забруднення чи знищення рослинного або тваринного життя;

3) війну або тероризм, що загрожує настанням серйозної шкоди безпеці Сполученого Королівства.

Тобто окремо визначаються воєнні надзвичайні ситуації (як це має місце у ч. 2 ст. 5 КЦЗ України) поряд із тероризмом, а також надається вичерпне тлумачення сутності та обсягу шкоди, яка повинна мати місце для класифікації певної події чи ситуації як надзвичайної.

В англо-американській правовій традиції для визначення надзвичайних ситуацій природного характеру також закріпився термін «дії Божі» («act of God»), що використовується, зокрема, у Законі США «Про комплексну екологічну реакцію, компенсації та відповідальність» від 1980 року [16] і тлумачиться як непередбачене тяжке стихійне лихо або інше природне явище виняткового, неминучого та непереборного характеру, наслідки якого не можна було попередити або уникнути за прояву належного догляду або передбачення. Окрім врахування виключно надзвичайних ситуацій природного характеру, вказане поняття охоплює лише ті з них, що не могли бути передбаченими та відверненими навіть за належної роботи уповноважених державних органів, що дещо звужує сферу регулювання цього Закону. Натомість у законодавстві США використовується і саме поняття надзвичайної ситуації з відповідно широким змістом, зокрема в Законі США «Про національні надзвичайні ситуації» від 1976 року, але не дається визначення таких ситуацій [17].

Подібним до закріпленого в КЦЗ України, хоча і менш деталізованим, є визначення надзвичайної ситуації, що міститься у ст. 1 Федерального закону Російської Федерації «Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій природного і техногенного характеру» від 21 грудня 1994 року [18]: це обставина на певній території, що склалася в результаті аварії, небезпечного природного явища, катастрофи, стихійного чи іншого лиха, які можуть спричинити або спричинили людські жертви,

шкоду здоров'ю людей або навколишньому середовищу, значні матеріальні збитки та порушення умов життєдіяльності людей.

Вартим уваги є законодавче регулювання досліджуваного питання в канадській провінції Квебек, де у ст. 2 Закону «Про цивільний захист» [19] закріплюються поняття «значна катастрофа» та «незначна катастрофа». Під першим з них розуміється подія, спричинена природним феноменом, технологічною помилкою або аварією, незалежно від того, чи пов'язана вона з людською діяльністю, що спричинила серйозну шкоду людям або значні збитки власності та вимагає незвичайних дій з боку спільноти, що зазнала такої події, зокрема повені, землетрусу, зсуву ґрунту, вибуху, токсичних викидів або пандемії. Незначною ж катастрофою є виняткова природна подія, подібна до значної катастрофи, але яка посягає на безпеку лише однієї або кількох осіб. Отже, законодавець у цьому разі під час розмежування рівня надзвичайних ситуацій природного та техногенного характеру послуговується перш за все масштабом його наслідків з огляду на людські втрати, що є притаманним і законодавству інших держав. Очевидно, що масштабу таких втрат кореспондує та є тісно з ним пов'язаним і загальний масштаб надзвичайної ситуації, і рівень її деструктивного впливу на навколишнє природне середовище.

Порівнюючи наведені вище дефініції надзвичайної ситуації із закріпленою у ст. 2 КЦЗ України та між собою, слід зазначити, що:

1) попри широке використання поняття надзвичайної ситуації в тексті міжнародних нормативних актів і в законодавстві окремих держав, нерідким є чітке закріплення лише визначень безпосередньо пов'язаних, але вузьких понять, як-то «лихо», «катастрофа», «дії Божі», «значна катастрофа», та уникнення окреслення поняття надзвичайної ситуації як такої (при цьому Постанова № 1313/2013/EU Європейського парламенту і Ради «Про механізм цивільного захисту в межах Союзу» від 17 грудня 2013 року говорить про функціонування Центру з координації реагування на надзвичайні ситуації (ERCC) та закріплює поняття здатності Європи до реагування на надзвичайні ситуації (EERC);

2) з іншого боку, досліджуване поняття здобуває однозначного та іноді доволі розгорнутого законодавчого закріплення на національному рівні (зокрема, на прикладі Великобританії, України та Російської Федерації);

3) на відміну від більшості наведених дефініцій, та, що міститься в тексті КЦЗ України, характеризує надзвичайну ситуацію не як подію чи ситуацію, що загрожує настанням значної шкоди людському благополуччю та/або навколишньому природному середовищу (на прикладі законодавства Великобританії), а як обставину, що склалася в результаті такої події: аварії, природного лиха, катастрофи тощо, які спричинили або можуть спричинити вказану шкоду (подібно до законодавчого підходу в Російській Федерації).

Але, враховуючи сказане, український законодавець виходить на вищий рівень абстрагування на противагу усім наведеним вище дефініціям, розглядаючи надзвичайну ситуацію перш за все як обставину, що характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення, і вже в другу чергу як обставину, спричинену катастрофою, природним лихом, епідемією та ін. Значення такого нормативного підходу полягає у його гнучкості, адже настання надзвичайної ситуації викликають не лише окремі події та лиха визначеного характеру, що в окремих випадках може зумовлювати необхідність штучного підведення окремої події під законодавчу дефініцію.

Натомість це може бути будь-яка небезпечна подія, за умов, якщо:

1) внаслідок цієї події була створена обставина, яка характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення;

2) така подія призвела (може призвести) до виникнення загрози життю або здоров'ю населення, великої кількості загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території чи об'єкті, провадження на ній господарської діяльності.

Вказівка законодавця на те, що така обставина може бути «спричинена катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізоотією, епіфітотією, застосуванням засобів ураження або іншою небезпечною подією», є лише описовою, окреслюючи перелік найбільш ймовірних і серйозних небезпечних подій, внаслідок яких виникатиме на певній території чи об'єкті обставина надзвичайної ситуації, але не обов'язковою чи зобов'язуючою для відповідних уповноважених органів під час визначення наявності чи відсутності надзвичайної ситуації як такої.

А отже, надзвичайна ситуація згідно з положеннями чинного українського законодавства не є синонімом понять «стихійне лихо», «аварія», «катастрофа» тощо та лише умовно виступає щодо них родовим поняттям. Надзвичайна ситуація розглядається як комплексний наслідок настання та розвитку відповідних небезпечних подій різного характеру, узагальнений стан порушення нормальної життєдіяльності населення, навколишнього природного середовища, функціонування різних інститутів суспільного життя, що виникає на основі конкретно визначених та виняткових стихійних лих, аварій, пожеж, катастроф, епідемії тощо.

Висновки. На основі сказаного пропонуємо розглядати законодавче визначення надзвичайної ситуації, подане у ст. 2 КЦЗ України, як комплексне, гнучке та придатне для вирішення завдань і досягнення цілей єдиної системи цивільного захисту в державі та вважати його основними елементами фактор порушення нормальних умов життєдіяльності населення та загрозу настання або настання значних людських жертв, істотної матеріальної, економічної та екологічної шкоди крізь призму та в межах створення й існування відповідної обставини.

Література:

1. Кодекс цивільного захисту України від 02.10.2012 № 5403-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 89. – Ст. 3589.
2. Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру : Закон України від 08.06.2000 № 1809-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 40. – Ст. 337.
3. Про аварійно-рятувальні служби : Закон України від 14.12.1999 № 1281-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 4. – Ст. 25.
4. Про цивільну оборону України : Закон України від 03.02.1993 № 2974-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 14. – Ст. 124.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К., Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
6. Про зону надзвичайної екологічної ситуації : Закон України від 13.07.2000 № 1908-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 42. – Ст. 348.
7. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
8. Про єдину державну систему запобігання і реагування на надзвичайні ситуації техногенного та природного характеру : Постанова

- Кабинету Міністрів України від 03.08.1998 № 1198 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 31. – Ст. 1175.
9. Про затвердження Положення про єдину державну систему цивільного захисту : Постанова Кабінету Міністрів України від 09.01.2014 № 11 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 8. – Ст. 245.
 10. Терминологический глоссарий по снижению риска бедствий UNISDR (2009 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.unisdr.org/files/7817_UNISDRTerminologyRussian.pdf.
 11. Лисаускайте В.В. Особенности некоторых терминов международных документов применительно к регулированию механизма оказания помощи при бедствиях и катастрофах / В.В. Лисаускайте // Сибирский юридический вестник. – 2014. – № 1 (64). – С. 97–101.
 12. The EM-DAT Glossary [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.emdat.be/Glossary>.
 13. Братель О.Г. Цивільно-правові наслідки надзвичайних ситуацій : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.Г. Братель ; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2003. – 196 с.
 14. Decision No 1313/2013/EU of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 on a Union Civil Protection Mechanism [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1401179579415&uri=CELEX:32013D1313>.
 15. Civil Contingencies Act 2004 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/36>.
 16. Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act of 1980 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.epw.senate.gov/cercla.pdf>.
 17. National Emergencies Act of 1976 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/STATUTE-90/pdf/STATUTE-90-Pg1255.pdf>.
 18. О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера : Федеральный Закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102033560>.
 19. Civil Protection Act of Quebec [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/ShowDoc/cs/S-2.3>.

Мул А. М. Понятие чрезвычайной ситуации в законодательстве Украины, зарубежных государств и в международных правовых актах

Аннотация. В статье исследуются законодательные дефиниции понятия чрезвычайной ситуации. Рассматривается действующее и прошлое законодательство Украины в сфере гражданской защиты, соответствующие правовые нормы зарубежных государств. Особое внимание уделяется содержанию международных правовых актов и документов международных неправительственных организаций. На основе сравнительного анализа делается вывод о сути и особенностях современного законодательного понимания чрезвычайной ситуации в Украине.

Ключевые слова: чрезвычайная ситуация, гражданская защита, нарушение нормальных условий жизнедеятельности, катастрофа, стихийное бедствие, последствия чрезвычайных ситуаций.

Mul A. The concept of emergency in the legislation of Ukraine, foreign states and international legal acts

Summary. The article examines the legal definition of the concept of emergency. Considers the current and past legislation of Ukraine in the field of civil protection, relevant legal regulations of foreign countries. Particular attention is dedicated to the content of international legal acts and international non-governmental organizations documents. On the basis of a comparative analysis the author make a conclusion on the nature and characteristics of the modern legislative understanding of emergency in Ukraine.

Key words: emergency, civil protection, violation of normal life, accident, natural disaster, consequences of emergencies.

Потьомкіна М. Є.,

здобувач кафедри господарського права та процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОВИЙ СТАТУС УЧАСНИКІВ ДЕРЖАВНОГО КОНЦЕРНУ «УКРОБОРОНПРОМ» ТА ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ЇХ МАЙНА (ЧАСТИНА ПЕРША)¹

Анотація. У статті викладено питання щодо правового статусу та правового режиму майна підприємств, що є учасниками Державного концерну «Укроборонпром» – лідера оборонно-промислової галузі України. Викладено короткий екскурс в історію розвитку законодавства про державні підприємства в Україні; визначено поняття «державне підприємство», «державне унітарне підприємство», «державне комерційне підприємство», «казенне підприємство», «майно», «господарське відання», «оперативне управління». Уперше систематизовано ознаки державного комерційного підприємства та казенного підприємства згідно з Господарським кодексом України, притаманні учасникам Державного концерну «Укроборонпром». Розглянуто практичний аспект прокурорського нагляду за додержанням законів на підприємствах оборонно-промислового комплексу на прикладі актуальної судової практики. Запропоновано шляхи вдосконалення чинного загального та спеціального законодавства з аналізованого питання.

Ключові слова: оборонно-промисловий комплекс України, Державний концерн «Укроборонпром», державне підприємство, державне унітарне підприємство, державне комерційне підприємство, казенне підприємство, правовий режим майна державних підприємств, господарське відання, оперативне управління, прокурорський нагляд за додержанням законів на підприємствах оборонно-промислового комплексу.

Постановка проблеми. Над переліком державних підприємств, що входять до складу Державного концерну «Укроборонпром» (далі – Концерн, ДК «Укроборонпром»), спільно працювали Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Державне агентство України з управління державними корпоративними правами та майном, Державна компанія «Укрспецекспорт» разом із Міністерством оборони України, Міністерством внутрішніх справ України, Державним космічним агентством України та Фондом державного майна України з урахуванням результатів фінансово-господарської діяльності таких підприємств [1].

Мета статті – проаналізувати правовий статус учасників Державного концерну «Укроборонпром» та правовий режим їх майна.

Виклад основного матеріалу дослідження. Згідно з п. 2 Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання Державного концерну «Укроборонпром» від 31 серпня 2011 р. № 993 Кабінет Міністрів України прийняв пропозицію Міністерства економічного розвитку і торгівлі України щодо передачі зі сфери управління Міністерства оборони України та Міністерства промислової політики України в управління Концерну

підприємств, включених до його складу відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення Державного концерну «Укроборонпром» від 29 грудня 2010 р. № 1221 [1; 2].

Згідно із ч. 2 ст. 4 Закону України «Про особливості управління об'єктами державної власності в оборонно-промисловому комплексі» від 16 червня 2011 р. № 3531-VI до складу Концерну входять державні підприємства оборонно-промислового комплексу, у тому числі казенні підприємства (далі – учасники Концерну), на основі фінансової залежності від одного або групи учасників Концерну, який виконує функції із забезпечення науково-технічного й виробничого розвитку, а також провадить інвестиційну, фінансову, зовнішньоекономічну та інші види діяльності [3].

З моменту створення об'єднання коло підприємств, що до нього включені, розширено, на сьогодні їх налічується більше 130 [1; 2].

Цікавим фактом є те, що відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про перетворення казенних підприємств у державні комерційні підприємства» від 26 липня 2006 р. № 1033 [4] деякі казенні підприємства, згідно з переліком у додатку до цієї постанови, дійсно були перетворені та увійшли до складу ДК «Укроборонпром» у статусі державних комерційних підприємств, зокрема: Державне підприємство «Житомирський ремонтно-механічний завод», Державне підприємство «Миколаївський ремонтно-механічний завод», Державне підприємство «Балаклійський ремонтний завод», Державне підприємство «Шепетівський ремонтний завод» та інші. Водночас Казенне підприємство «812 ремонтний завод радіотехнічного озброєння» було включене до державного господарського об'єднання без змін [2].

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання управління Державним концерном «Укроборонпром» корпоративними правами держави» від 4 липня 2012 р. № 716, згідно з пропозицією Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, ДК «Укроборонпром» передано повноваження з управління корпоративними правами держави щодо акціонерних товариств за переліком згідно з додатком до цієї постанови (9 акціонерних товариств). Фондом державного майна України та Державним агентством України з управління державними корпоративними правами та майном здійснено в установленому порядку передачу в управління ДК «Укроборонпром» пакетів акцій, що належать державі в статутних капіталах згаданих акціонерних товариств [5].

Варто додати, що на сьогодні ведеться робота з проведення процедури корпоратизації державних підприємств – учасників Концерну відповідно до Порядку перетворення державного унітарного комерційного підприємства в акціонерне товариство, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2012 р. № 802 [6]. Причому обов'язкову корпоратизацію всіх державних підприємств, крім казенних підпри-

¹ Закінчення в наступному номері.

емств, було передбачено пп. 2.8.7 п. 2 глави VII Коаліційної угоди парламентських партій «Європейська Україна» від 21 листопада 2014 р. [7].

З викладеного постає, що учасниками Концерну є державні унітарні підприємства, як державні комерційні, так і казенні, а також публічні акціонерні товариства [1; 2; 5].

Вважаємо за доцільне визначити поняття «державне підприємство», «державне унітарне підприємство», «державне комерційне підприємство», «казенне підприємство».

Як відомо, до набрання чинності Господарським кодексом України (далі – ГК України) від 16 січня 2003 р. № 436-IV [8] ще із часів СРСР на території сучасної України існувала низка законів, у яких були передбачені поняття «державне підприємство», «підприємство, засноване на державній власності». Такими є Закон СРСР «Про державне підприємство (об'єднання)» від 30 червня 1987 р. № 7284-XI [9] (втратив чинність 7 березня 1991 р. з прийняттям Закону СРСР «Про зміну і визнання деяких законодавчих актів Союзу РСР такими, що втратили чинність у зв'язку з прийняттям Закону СРСР «Про підприємства в СРСР» від 7 березня 1991 р. № 2015-I [10]), Закон СРСР «Про підприємства в СРСР» від 4 червня 1990 р. № 1529-I (втратив чинність), замість якого в межах Української СРСР було прийнято 27 березня 1991 р. Закон УРСР «Про підприємства в Українській РСР», перейменованій пізніше на Закон України «Про підприємства в Україні» від 27 березня 1991 р. № 887-XII [11; 12]. Останній втратив чинність 1 січня 2004 р. у зв'язку з прийняттям ГК України [8].

На нашу думку, викладений короткий екскурс в історію розвитку законодавства про державні підприємства в Україні заслуговує на увагу, адже вперше саме в ч. 1 ст. 2 Закону України «Про підприємства в Україні» було встановлено, що серед видів підприємств, які можуть діяти в Україні, є державні підприємства, засновані на державній власності, у тому числі казенні підприємства. У зазначеному законі цілий розділ VIII присвячено особливостям створення, ліквідації, реорганізації, управління та діяльності казенного підприємства [12].

Чинний ГК України в ст. 73 визначає *державне унітарне підприємство* як підприємство, яке утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відо-

кремленої частини державної власності (як правило, без поділу її на частки) і входить до сфери його управління [8]. Згідно зі ст. 326 Цивільного кодексу України в державній власності є майно, у тому числі грошові кошти, які належать державі Україна; орган державної влади, до сфери управління якого входить підприємство, є представником власника та виконує його функції в межах, визначених ГК України та іншими законодавчими актами. Майно державного унітарного підприємства перебуває в державній власності та закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання чи праві оперативного управління. Найменування державного унітарного підприємства має містити слова «державне підприємство». Державне унітарне підприємство не несе відповідальність за зобов'язаннями власника й органу влади, до сфери управління якого воно входить. Органом управління державного унітарного підприємства є керівник підприємства, який призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органу [13; 14, с. 139].

Ю.М. Юркевич у науково-практичному коментарі ст. 73 ГК України звертає увагу на те, що відповідно до Державного класифікатора ДК 002:2004 «Класифікація організаційно-правових форм господарювання» *державне підприємство* – це підприємство, що діє на основі державної власності, при цьому унітарне підприємство визначається як таке, що створюється одним засновником, який виділяє необхідне для того майно, формує відповідно до закону статутний фонд, не поділений на частки (паї), затверджує статут, розподіляє доходи, безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формує його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства [14, с. 139–141]. На нашу думку, автор слушно взяв до уваги таке визначення, оскільки воно коротко, проте змістовно відображає сутність поняття «державне унітарне підприємство». Також у ст. 73 ГК України визначено, що державні унітарні підприємства діють як державні комерційні підприємства або казенні підприємства [8].

Розглянемо притаманні риси (ознаки) зазначених видів державних підприємств, які притаманні учасникам Концерну згідно зі ст. ст. 73–77 ГК України, у таблиці 1.

Таблиця 1

Ознаки державного комерційного та казенного підприємства згідно з ГК України, притаманні учасникам ДК «Укроборонпром»

Державне комерційне підприємство 1	Казенне підприємство 2
Державне комерційне підприємство є суб'єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту або модельного статуту та несе відповідальність за наслідки своєї діяльності всім належним йому на праві господарського відання майном згідно з ГК України та іншими законами, прийнятими відповідно до ГК України.	Казенні підприємства створюються в галузях економіки, у яких: – законом дозволено здійснення господарської діяльності лише державним підприємствам; – основним (понад 50%) споживачем продукції (робіт, послуг) є держава; – за умовами господарювання неможлива вільна конкуренція товаровиробників чи споживачів; – переважаючим (понад 50%) є виробництво суспільно необхідної продукції (робіт, послуг), яке за своїми умовами й характером потреб, що ним задовольняються, як правило, не може бути рентабельним; – приватизацію майнових комплексів державних підприємств заборонено законом. Казенне підприємство створюється за рішенням Кабінету Міністрів України. У рішеннях про створення казенного підприємства визначаються обсяг і характер основної діяльності підприємства, а також орган, до сфери управління якого входить підприємство, що створюється. Реорганізація й ліквідація казенного підприємства проводяться відповідно до вимог ГК України за рішенням органу, до компетенції якого належить створення цього підприємства. Казенне підприємство є юридичною особою, має відповідні рахунки в установах державного банку, печатку зі своїм найменуванням.

1	2
<p>Державне комерційне підприємство зобов'язане приймати та виконувати доведені до нього в установленому законодавством порядку державні замовлення, враховувати їх під час формування виробничої програми, визначення перспектив свого економічного й соціального розвитку та вибору контрагентів, а також складати й виконувати річний і з поквартальною розбивкою фінансовий план на кожен наступний рік. Відповідно до ч. 8 ст. 2 Закону України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб» для учасників Концерну як виконавців державного замовлення, заснованих повністю чи частково на державній власності, державні замовлення на поставку продукції є обов'язковими, якщо виконання державного замовлення не спричиняє збитків зазначеним виконавцям державного замовлення.</p>	<p>Казенне підприємство здійснює господарську діяльність відповідно до виробничих завдань органу, до сфери управління якого воно входить. Казенне підприємство самостійно організовує виробництво продукції (робіт, послуг) і реалізує її за цінами (тарифами), що визначаються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, якщо інше не передбачено законом.</p>
<p>Майно державного комерційного підприємства закріплюється за ним на праві господарського відання.</p>	<p>Майно казенного підприємства закріплюється за ним на праві оперативного управління.</p>
<p>Статутний капітал державного комерційного підприємства утворюється уповноваженим органом, до сфери управління якого воно належить. Розмір статутного капіталу державного комерційного підприємства встановлюється зазначеним уповноваженим органом. Статутний капітал державного комерційного підприємства підлягає сплаті до закінчення першого року з дня державної реєстрації такого підприємства.</p>	<p>Орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, затверджує статут підприємства, призначає його керівника, дає дозвіл на здійснення казенним підприємством господарської діяльності, визначає види продукції (робіт, послуг), на виробництво й реалізацію яких поширюється зазначений дозвіл.</p>
<p>Найменування державного унітарного підприємства має містити слова «державне підприємство».</p>	<p>Найменування казенного підприємства має містити слова «казенне підприємство».</p>
<p>Держава та орган, до сфери управління якого входить державне комерційне підприємство, не несуть відповідальність за його зобов'язаннями, крім випадків, передбачених ГК України та іншими законами. Збитки, завдані державному комерційному підприємству внаслідок виконання рішень органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, які було визнано судом неконституційними або недійсними, підлягають відшкодуванню зазначеними органами добровільно чи за рішенням суду.</p>	<p>Казенне підприємство відповідає за своїми зобов'язаннями лише коштами, що перебувають у його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства.</p>
<p>Державне унітарне комерційне підприємство може бути перетворене на державне акціонерне товариство, 100% акцій якого належать державі, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.</p>	<p>Аналогічна норма відсутня.</p>
<p>Основним плановим документом державного комерційного підприємства є фінансовий план, відповідно до якого підприємство отримує доходи та здійснює видатки, визначає обсяг і спрямування коштів для виконання своїх функцій упродовж року відповідно до установчих документів. Фінансовий план підлягає затвердженню до 1 вересня року, що передуює плановому, якщо інше не передбачено законом (інших підприємств – органами, до сфери управління яких вони належать (застосовується для учасників ДК)).</p> <p>За несовчасне подання на розгляд, погодження або затвердження річного фінансового плану та звіту про його виконання посадові особи державного комерційного підприємства несуть адміністративну відповідальність, установлену законом.</p> <p>Органи, до сфери управління яких входять державні комерційні підприємства, надають центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері економічного розвитку, до 1 вересня року, що передуює планованому, зведені показники фінансових планів та фінансові плани в розрізі окремих державних комерційних підприємств, які входять до сфери їх управління.</p> <p>Форма й методичні рекомендації щодо розроблення фінансового плану затверджуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері економічного розвитку.</p> <p>Державні комерційні підприємства утворюють за рахунок прибутку (доходу) спеціальні (цільові) фонди, призначені для покриття витрат, пов'язаних із їх діяльністю:</p> <ul style="list-style-type: none"> – амортизаційний фонд; – фонд розвитку виробництва; – фонд споживання (оплати праці); – резервний фонд; – інші фонди, передбачені статутом підприємства. <p>Порядок використання цих фондів визначається відповідно до затвердженого фінансового плану.</p> <p>Розподіл прибутку (доходу) державних комерційних підприємств здійснюється відповідно до затвердженого фінансового плану з урахуванням вимог ГК України та інших законів.</p> <p>У фінансовому плані затверджуються суми коштів, які направляються державі як власнику та зараховуються до Державного бюджету України. Органи, до сфери управління яких належать державні комерційні підприємства, до 15 липня року, що передуює плановому, надають Кабінету Міністрів України інформацію про обсяги перерахування прибутку державних комерційних підприємств для їх врахування під час формування державного бюджету.</p>	<p>Порядок розподілу й використання прибутку (доходу) казенного підприємства визначається фінансовим планом, який затверджується в порядку, встановленому ст. 75 ГК України для державних комерційних підприємств.</p>

1	2
<p>Державне комерційне підприємство не має права безоплатно передавати належне йому майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати майнові об'єкти, що належать до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно належить, і лише на конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. Розпоряджатися в інший спосіб майном, що належить до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише в межах повноважень та в спосіб, що передбачені ГК України й іншими законами.</p> <p>Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного майна України.</p> <p>Фонд державного майна України виступає організатором продажу нерухомого майна в порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України.</p> <p>Кошти, одержані від продажу майнових об'єктів, що належать до основних фондів державного комерційного підприємства, використовуються відповідно до затвердженого фінансового плану, якщо інше не передбачено законом.</p> <p>Кошти, одержані від продажу нерухомого майна, за вирахуванням балансової (залишкової) вартості такого майна, якщо інше не встановлено законом, зараховуються до загального фонду Державного бюджету України. Списання з балансу не повністю амортизованих основних фондів, а також прискорена амортизація основних фондів державного комерційного підприємства можуть проводитись лише за згодою органу, до сфери управління якого входить це підприємство.</p>	<p>Орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, здійснює контроль за використанням та збереженням належного підприємству майна, а також має право вилучити в казенного підприємства майно, яке не використовується або використовується не за призначенням, і розпорядитись ним у межах своїх повноважень.</p> <p>Казенне підприємство не має права відчужувати або іншим способом розпоряджатися закріпленим за ним майном, що належить до основних фондів, без попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно входить.</p> <p>Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного майна України.</p> <p>Фонд державного майна України виступає організатором продажу нерухомого майна в порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України.</p> <p>Джерелами формування майна казенного підприємства є:</p> <ul style="list-style-type: none"> – державне майно, передане підприємству відповідно до рішення про його створення; – кошти та інше майно, одержані від реалізації продукції (робіт, послуг) підприємства; – цільові кошти, виділені з Державного бюджету України; – кредити банків; – частина доходів підприємства, одержаних ним за результатами господарської діяльності, передбачена статутом; – інші джерела, не заборонені законом. <p>Казенне підприємство одержує кредити для виконання статутних завдань під гарантію органу, до сфери управління якого входить підприємство.</p>
<p>Інші особливості господарської та соціальної діяльності державних комерційних підприємств визначаються законом.</p>	<p>Інші особливості господарської та соціальної діяльності казенних підприємств визначаються ГК України, законом про державні підприємства та іншими законодавчими актами.</p>

Висновки. Викладене дає змогу зробити висновок про те, що в управлінні й під контролем Державного концерну «Укроборонпром» – важливого складника оборонно-промислового комплексу України – налічується близько 140 суб'єктів господарювання, які функціонують у формі державних унітарних, державних комерційних підприємств, казенних підприємств та акціонерних товариств. Внесено ясність у питання правового статусу суб'єктів господарювання, що входять до складу Концерну.

У статті вперше розроблено систематизацію ознак державного комерційного підприємства та казенного підприємства відповідно до Господарського кодексу України, що притаманні учасникам Державного концерну «Укроборонпром». З огляду на відсутність спеціального законодавства у сфері господарювання вирішено питання застосування загальних норм господарського права, що регулюють окреслені питання.

Література:

- Деякі питання Державного концерну «Укроборонпром»: Постанова Кабінету Міністрів України від 31 серпня 2011 р. № 993 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993-2011-%D0%BF>.
- Про утворення Державного концерну «Укроборонпром»: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2010 р. № 1221 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1221-2010-%D0%BF>.
- Про особливості управління об'єктами державної власності в оборонно-промисловому комплексі: Закон України від 16 червня 2011 р. № 3531-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3531-17>.
- Про перетворення казенних підприємств у державні комерційні підприємства: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 липня 2006 р. № 1033 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1033-2006-%D0%BF>.
- Деякі питання управління Державним концерном «Укроборонпром» корпоративними правами держави: Постанова Кабінету Міністрів України від 4 липня 2012 р. № 716 (зі змінами, внесеними згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 10 березня 2017 р. № 143) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/716-2012-%D0%BF>.
- Про затвердження Порядку перетворення державного унітарного комерційного підприємства в акціонерне товариство: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2012 р. № 802 (зі змінами, внесеними згідно з постановами Кабінету Міністрів України № 761 від 16 вересня 2015 р., № 135 від 24 лютого 2016 р. та № 143 від 10 березня 2017 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/802-2012-%D0%BF>.
- Коаліційна угода парламентських партій «Європейська Україна» від 21 листопада 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://samopomich.ua/wp-content/uploads/2014/11/Koalicyjna_uhoda_parafovana_20.11.pdf.
- Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/436-15/page>.
- Про державне підприємство (об'єднання): Закон СРСР від 30 червня 1987 р. № 7284-XI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v7284400-87>.
- Про зміну і визнання деяких законодавчих актів Союзу РСР такими, що втратили чинність у зв'язку з прийняттям Закону СРСР «Про підприємства в СРСР» від 4 червня 1990 р. № 1529-I: Закон СРСР від 7 березня 1991 р. № 2015-I [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v2015400-91>.
- Про підприємства в СРСР: Закон СРСР від 4 червня 1990 р. № 1529-I [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1529400-90>.
- Про підприємства в Україні: Закон України від 27 березня 1991 р. № 887-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/887-12>.
- Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
- Господарський кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. В.М. Коссака. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 672 с.

Потемкина М. Е. Правовой статус участников Государственного концерна «Укроборонпром» и правовой режим их имущества (часть первая)

Аннотация. В статье изложены вопросы правового статуса и правового режима имущества предприятий, входящих в состав Государственного концерна «Укроборонпром» – лидера оборонно-промышленной отрасли Украины. Изложен краткий экскурс в историю развития законодательства о государственных предприятиях в Украине; определены понятия «государственное предприятие», «государственное унитарное предприятие», «государственное коммерческое предприятие», «казенное предприятие», «имущество», «хозяйственное ведение», «оперативное управление». Впервые систематизированы признаки государственного коммерческого предприятия и казенного предприятия согласно Хозяйственному кодексу Украины, присущие участникам Государственного концерна «Укроборонпром». Рассмотрен практический аспект прокурорского надзора за соблюдением законов на предприятиях оборонно-промышленного комплекса на примере актуальной судебной практики. Предложены пути совершенствования действующего общего и специального законодательства по рассматриваемому вопросу.

Ключевые слова: оборонно-промышленный комплекс Украины, Государственный концерн «Укроборонпром», государственное предприятие, государственное унитарное предприятие, государственное коммерческое предприятие, казенное предприятие, правовой режим имущества государственных предприятий, хозяйственное ведение, опера-

тивное управление, прокурорский надзор за соблюдением законов на предприятиях оборонно-промышленного комплекса.

Potomkina M. Legal status of the participants of the State concern “Ukroboronprom” and the legal regime of their property (part one)

Summary. The article deals with the legal status and legal regime of property of enterprises that are members of the State concern “Ukroboronprom”, the leader of the defense industry of Ukraine. A brief excursion into the history of the development of legislation on state-owned enterprises in Ukraine is outlined; defined the notion of “state enterprise”, “state unitary enterprise”, “state commercial enterprise”, “state enterprise”, “economic management”, “operational management”. For the first time the characteristics of a state commercial enterprise and state-owned enterprise according to the Commercial Code of Ukraine, which are inherent to the participants of the State Concern “Ukroboronprom”, are systematized. The practical aspect of prosecutorial supervision over observance of laws at enterprises of the defense industry complex is considered on the example of actual jurisprudence. The ways of improvement of the current general and special legislation on the considered issue are offered.

Key words: state-owned enterprise, State concern “Ukroboronprom”, state-owned unitary enterprise, state commercial enterprise, state-owned enterprise, legal regime of the property of state enterprises, economic management, operational management, prosecutorial supervision of observance of laws at enterprises of defense-industrial complex of Ukraine.

**ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ,
ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО**

Клеріні Г. В.,

*здобувач кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПРО СУБ'ЄКТІВ СТРАХУВАННЯ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ З ДЕРЖАВНОЮ ПІДТРИМКОЮ

Анотація. Стаття присвячена характеристиці суб'єктного складу відносин страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою. Головне місце серед названих суб'єктів належить страхувальникам (сільськогосподарським товаровиробникам) і страховикам (страховим компаніям).

Ключові слова: страхування, сільськогосподарська продукція, сільськогосподарський товаровиробник, страхувальник, страховик, державна підтримка.

Постановка проблеми. Страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою є відносно новим видом аграрних відносин, що складається за участю різноманітних суб'єктів. Саме потреба в отриманні сільськогосподарськими товаровиробниками захисту своїх майнових інтересів від ризиків, що виникають під час здійснення їхньої виробничо-господарської діяльності, й зумовлює особливості агрострахування. Характеристика суб'єктів страхування в галузі сільського господарства має велике як теоретичне (для подальшого вдосконалення теорії аграрного права), так і практичне (для вирішення проблемних аспектів правозастосування) значення.

Висвітлення суб'єктного складу відносин як агрострахування загалом, так і страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою вже здійснювалося окремими дослідниками [1, с. 470; 2, с. 61; 3, с. 127]. Однак комплексний аналіз суб'єктів відповідних суспільних відносин останніми роками з урахуванням новітніх приписів законодавства України не проводився. Усе викладене в сукупності вказує на новизну та актуальність теми запропонованої статті.

Мета статті – комплексна характеристика суб'єктів страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою, внесення пропозицій щодо вдосконалення законодавства України щодо таких осіб.

Виклад основного матеріалу дослідження. Переходячи до основного викладу, зазначимо, що Закон України «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою» від 9 лютого 2012 р. № 4391-VI [4] (далі – Закон) містить окрему ст. 4 «Суб'єкти страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою», у п. 1 якої визначено, що суб'єктами відносин страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою є страхувальники й страховики. При цьому страхувальником визначається сільськогосподарський товаровиробник, який уклав зі страховиком договір страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою.

Сама по собі категорія «сільськогосподарський товаровиробник» є визначальною для аграрного права, адже, як стверджується в спеціальній літературі, правовий статус сільськогосподарського товаровиробника є виявом спеціальної правоздатності суб'єктів аграрних правовідносин [5, с. 34]. А.М. Статівка та В.Ю. Уркевич переконують, що сільськогосподарський товаро-

виробник – це фізична або юридична особа, яка займається виробництвом сільськогосподарської продукції, переробкою власновиробленої сільськогосподарської продукції та її реалізацією [6, с. 42]. Аналогічно ця категорія визначається й законодавчо, зокрема в абз. 11 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про стимулювання розвитку сільського господарства на період 2001–2004 років» від 18 січня 2001 р. № 2238-III [7]. Отже, поняття «сільськогосподарський товаровиробник» є доволі широким і включає до свого складу як юридичних осіб (тобто сільськогосподарські підприємства), так і фізичних осіб. Отже, страхувальниками у відносинах страхування з державною підтримкою може бути широке коло сільськогосподарських товаровиробників, як сільськогосподарських підприємств, так і фізичних осіб.

Однак, у супереч викладеному, абз. 8 п. 1 ст. 1 Закону містить таке визначення категорії «сільськогосподарський товаровиробник»: сільськогосподарський товаровиробник – юридична особа незалежно від організаційно-правової форми, яка займається виробництвом сільськогосподарської продукції та/або розведенням, вирощуванням, виловом риби у внутрішніх водоймах, її переробкою на власних чи орендованих потужностях, у тому числі з власновиробленої сировини на давальницьких умовах, і здійснює операції з її постачання. Звідси варто погодитися з тим, що наведене визначення поняття «сільськогосподарський товаровиробник» не є коректним [3, с. 127]. Додамо, що, навіть незважаючи на те що в цьому нормативно-правовому акті вказано, що таке визначення використовується «для цілей цього Закону», воно не може бути визнано правильним, адже в ньому не йдеться про таких сільськогосподарських товаровиробників, як фізичні особи. У зв'язку з цим абз. 8 підлягає виключенню з п. 1 ст. 1 Закону.

До речі, подібні проблеми притаманні й законодавству окремих зарубіжних країн. Так, Указом Президента Республіки Білорусь «О страхової діяльності» від 25 серпня 2006 р. № 530 [8] передбачено обов'язкове страхування з державною підтримкою врожаю сільськогосподарських культур, худоби й птиці. Проте цей вид обов'язкового страхування, як указують вчені-правознавці, встановлено лише для юридичних осіб (їх відокремлених підрозділів), основним видом діяльності яких є вирощування (виробництво) сільськогосподарських культур, худоби й птиці [9, с. 101].

Порядком та умовами надання сільськогосподарським товаровиробникам державної підтримки у страхуванні сільськогосподарських культур шляхом здешевлення страхових платежів (премій), затвердженими Постановою Кабінету Міністрів України від 15 серпня 2012 р. № 813 [10], визначено, що державна підтримка надається сільськогосподарським товаровиробникам, які (а) здійснюють виробництво сільськогосподарської рослинницької продукції на території України; (б) уклали зі страховиком стандартний договір страхування сільськогосподарської рослинницької продукції з державною підтримкою від сільськогосподарських виробничих ризиків; (в) сплатили страховику страховий платіж за договором страхування в розмірах,

розрахованих виходячи зі стандартних страхових продуктів; (г) не перебувають на стадії ліквідації та стосовно них не порушено справу про банкрутство; (д) не мають прострочену більше як на 6 місяців заборгованість перед державним (місцевим) бюджетом і Пенсійним фондом України (п. 5). Розглянемо ці умови детальніше.

Передусім у законодавстві закріплено, що розглядувані сільськогосподарські товаровиробники мають здійснювати виробництво сільськогосподарської рослинницької продукції на території України. Проте насправді здійснювати виробництво сільськогосподарської продукції на території України можуть не лише вітчизняні, а й іноземні сільськогосподарські товаровиробники, наприклад, використовуючи на праві оренди потрібні їм для цього земельні ділянки. Іншими словами, в наведеному нормативно-правовому акті вітчизняного Уряду мало йтися не лише про здійснення виробництва сільськогосподарської продукції на території України, а й про провадження такої діяльності сільськогосподарськими підприємствами, зареєстрованими в Україні, або ж громадянами України. І тоді беззаперечно можна було б говорити про державний аграрний протекціонізм вітчизняних сільськогосподарських товаровиробників під час страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою.

Також звернімо увагу й на те, що в наведених нормативних приписах ідеться про сільськогосподарських товаровиробників, що здійснюють на території України виробництво виключно сільськогосподарської рослинницької продукції. Уважаємо, що затвердження такого положення Кабінет Міністрів України вийшов за межі наданих йому повноважень, адже фактично він унеможливив отримання сільськогосподарськими товаровиробниками державної підтримки під час страхування тваринницької продукції. Звідси наведений припис підлягає відповідному коригуванню.

Наступною є вимога укладення відповідним сільськогосподарським товаровиробником зі страховиком стандартного договору страхування сільськогосподарської рослинницької продукції з державною підтримкою від сільськогосподарських виробничих ризиків. Знов-таки тут чомусь ідеться лише про договір страхування сільськогосподарської рослинницької продукції й не зазначено продукцію тваринництва.

Також законодавчо закріплена вимога сплати сільськогосподарським товаровиробником страховику страхового платежу за договором страхування в розмірах, розрахованих виходячи зі стандартних страхових продуктів. На нашу думку, така вимога вже не стосується безпосередньо сільськогосподарського товаровиробника, його правового статусу, а вказує на виконання його договірних зобов'язань перед страховиком.

Вимоги до сільськогосподарського товаровиробника (а) не перебувати на стадії ліквідації, (б) не бути боржником у справі про банкрутство й (в) не мати прострочену більше як на 6 місяців заборгованість перед державним (місцевим) бюджетом і Пенсійним фондом України стосуються лише тих товаровиробників, які мають статус суб'єктів господарювання. Зважаючи на те, що, як уже вказувалося, до сільськогосподарських товаровиробників належать і фізичні особи, які можуть і не мати такого статусу, у розглядуваному підзаконному нормативно-правовому акті потрібно уточнити, що наведені вимоги на таких фізичних осіб не поширюються.

З урахуванням викладеного можна запропонувати таку дефініцію: страхувальник у відносинах страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою – сільськогосподарське підприємство, зареєстроване в Україні, або громадянин

України, що здійснюють виробництво сільськогосподарської продукції на території України, переробку власновиробленої сільськогосподарської продукції та її реалізацію, уклали зі страховиком стандартний договір страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою, а також відповідають іншим критеріям, визначеним Кабінетом Міністрів України. Наведену дефініцію доцільно закріпити в ст. 1 Закону.

Наступним видом суб'єктів розглядуваних відносин є страховики. Загалом страховиком є юридична особа, яка, згідно з договором страхування або відповідною нормою закону, бере на себе зобов'язання за визначену винагороду відшкодувати страхувальнику або іншій застрахованій особі шкоду, що виникне в разі настання певної події (страхового випадку) [11, с. 630].

Відповідно до п. 2. ст. 4 Закону, страховиками є юридичні особи, які отримали відповідну ліцензію та відповідають вимогам, установленим ст. 15 цього Закону. Остання, у свою чергу, уточнює, що право страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою мають страховики, що відповідають вимогам Закону України «Про страхування», отримали ліцензію на здійснення відповідного виду страхування та є членами Аграрного страхового пулу (п. 2 ст. 15).

Загальні вимоги до страховиків передбачено ст. 2 Закону України «Про страхування» від 7 березня 1996 р. № 85/96-ВР [12] (у редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про страхування» від 4 жовтня 2001 р. № 2745-III [13]). Порядок видачі страховикам ліцензій визначено розділом VI «Ліцензування діяльності фінансових установ» Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 липня 2001 р. № 2664-III [14], а Ліцензійні умови провадження страхової діяльності затверджені розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28 серпня 2003 р. № 40, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 15 вересня 2003 р. за № 805/8126 [15].

Проте законодавством України встановлено додаткові вимоги до страховиків у сфері страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою. Так, спільним Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України й Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, від 9 жовтня 2012 р. № 611/1671, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 11 жовтня 2012 р. за № 1714/22026 [16], затверджено Вимоги щодо участі страхових компаній (страховиків) у страхуванні сільськогосподарської продукції з державною підтримкою. Вони стосуються досвіду страховика в здійсненні майнового страхування, кваліфікації персоналу страховика, вартості його активів тощо.

За наявною інформацією, в Україні 16 страхових компаній отримали ліцензію на здійснення страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою [17, с. 31]. Із них членами Аграрного страхового пулу є всього 5 страхових компаній – приватні акціонерні товариства «Страхова компанія «Брок-бізнес», «Страхова компанія «Страхові гарантії», «Українська аграрно-страхова компанія», «Страхова компанія «Альфа страхування», а також товариство з обмеженою відповідальністю «Страхова компанія «АГРОПОЛІС» [18]. Отже, саме названі компанії можуть виступати страховиками під час страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою.

Як правильно зазначає Т.Д. Кривошлик, урахувавши активну участь Аграрного страхового пулу в проведенні страхування сільськогосподарської продукції, його також варто вважати суб'єктом відносин страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою [19, с. 60]. Так, згідно зі ст. 16 Зако-

ну, Аграрний страховий пул є єдиним об'єднанням страховиків, які здійснюють страхування відповідно до цього Закону. Участь страховиків у названому Пулі є умовою для здійснення страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою. Цей Страховий пул є юридичною особою, неприбутковою організацією, що здійснює свою діяльність відповідно до Закону, законодавства України і свого статуту. Чинна редакція статуту Аграрного страхового пулу була затверджена рішенням зборів його членів від 11 серпня 2015 р. (протокол № 1) [18].

Оскільки, згідно з п. 3. ст. 4 Закону, державне регулювання у сфері страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою здійснюють Кабінет Міністрів України й Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, то їх також можна вважати суб'єктами відносин страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою.

Незважаючи на відсутність безпосередньої вказівки на це в Законі, переконані, що державне регулювання у сфері страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою, окрім названих органів державної влади, здійснює також і центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування й реалізує державну аграрну політику. Ідеться про Міністерство аграрної політики та продовольства України, що функціонує згідно з Положенням, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 25 листопада 2015 р. № 1119 [20]. Це Міністерство у сфері агрострахування з державною підтримкою виконує низку функцій, починаючи від затвердження значної кількості підзаконних нормативно-правових актів і закінчуючи нарахуванням і виплатою страхових субсидій сільськогосподарським товаровиробникам.

Висновки. Підбиваючи підсумок здійсненого дослідження, зазначимо, що суб'єктний склад відносин страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою можна розглядати з позиції вузького та широкого підходів. Відповідно до першого, до таких суб'єктів належать страховальник – сільськогосподарський товаровиробник (тобто сільськогосподарське підприємство, зареєстроване в Україні, або громадянин України, що здійснюють виробництво сільськогосподарської продукції на території України, переробку власновиробленої сільськогосподарської продукції та її реалізацію, уклали зі страховиком стандартний договір страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою, а також відповідають іншим критеріям, визначеним Кабінетом Міністрів України), а також страховик (страхова компанія), тобто юридична особа, яка отримала ліцензію на здійснення страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою та є членом Аграрного страхового пулу.

Суб'єктами відносин страхування з державною підтримкою при широкому підході є (а) страховальник (сільськогосподарський товаровиробник), (б) страховик (страхова компанія), (в) держава (в особі Кабінету Міністрів України та інших органів державної влади), а також (г) допоміжні суб'єкти (Аграрний страховий пул та ін.).

Відповідні зміни щодо суб'єктного складу відносин страхування з державною підтримкою, що були обгрунтовані в ході цього дослідження, варто внести до Закону України «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою».

Перспективою подальших наукових розвідок у напрямі порушених проблем може бути використання отриманих результатів у майбутніх дослідженнях, а також характеристика об'єктів агрострахування з державною підтримкою.

Література:

1. Горіславська І.В. Правове регулювання страхування у сільському господарстві / І.В. Горіславська // Аграрне право України : [підруч.] / за заг. ред. В.М. Єрмоленка. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 608 с. – С. 464–475.
2. Єлісеєв В.С. Динаміка розвитку пільгового страхування в сільському господарстві (Росія, Білорусь, Україна) / В.С. Єлісеєв, А.М. Земко // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія «Право» / ред. кол.: Д.О. Мельничук (голова) та ін. – К., 2013. – Вип. 182. – Ч. 1. – С. 60–77.
3. Уркевич В.Ю. Новели правового регулювання у сфері страхування сільськогосподарської продукції / В.Ю. Уркевич // Проблеми законності : акад. зб. наук. пр. / відп. ред. В.Я. Тацій. – Х. : Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», 2012. – Вип. 120. – С. 126–133.
4. Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 41. – Ст. 491.
5. Гаєцька-Колотило Я.З. Аграрне право України : [навч. посіб.] / Я.З. Гаєцька-Колотило, Н.В. Ільків. – К. : Істина, 2008. – 184 с.
6. Статівка А.М. Аграрне право (оглядові лекції, нормативно-правові акти) : [навч. посіб.] / А.М. Статівка, В.Ю. Уркевич. – Х. : Юрайт, 2014. – 352 с.
7. Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 11. – Ст. 52.
8. О страховой деятельности : Указ Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.newsby.org/belarus/ukaz2/uk319/index.htm>.
9. Научно-практический комментарий к Закону Республики Беларусь «О личных подсобных хозяйствах граждан» / [И.П. Кузьмич и др.] ; науч. ред. И.П. Кузьмич. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2009. – 264 с.
10. Офіційний вісник України. – 2012. – № 66. – Ст. 2704.
11. Білоусов Ю.В. Глава 67. Страхування / Ю.В. Білоусов // Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2-х т. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 3-тє вид., перероб. і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – Т. II. – 2008. – С. 612–638.
12. Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 18. – Ст. 78.
13. Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 7. – Ст. 50.
14. Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
15. Офіційний вісник України. – 2003. – № 38. – Ст. 2047.
16. Офіційний вісник України. – 2012. – № 80. – Ст. 3238.
17. Задорожний О. Агрострахування з державною підтримкою: особливості оподаткування / О. Задорожний // Вісник Міністерства доходів і зборів України. – 2014. – № 20. – С. 30–33.
18. Офіційний веб-сайт Аграрного страхового пулу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uaip.com.ua>.
19. Кривошлик Т.Д. Державна підтримка страхування сільськогосподарської продукції в Україні / Т.Д. Кривошлик // Економіка: теорія та практика. – 2014. – № 1. – С. 57–61.
20. Офіційний вісник України. – 2016. – № 2. – Ст. 68.

Клерини Г. В. О субъектах страхования сельскохозяйственной продукции с государственной поддержкой

Аннотация. Статья посвящена характеристике субъектного состава отношений страхования сельскохозяйственной продукции с государственной поддержкой. Главное место среди указанных субъектов принадлежит страхователям (сельскохозяйственным товаропроизводителям) и страховщикам (страховым компаниям).

Ключевые слова: страхование, сельскохозяйственная продукция, сельскохозяйственный товаропроизводитель, страхователь, страховщик, государственная поддержка.

Klyerini G. On the subjects of insurance of agricultural production with state support

Summary. The article is devoted to the characterization of the relationship subjective agricultural products insurance with state support. The leading place among these entities belongs to policyholders (agricultural producers) and insurers (insurance companies).

Key words: insurance, agricultural products, agricultural producers, insured, insurer, state support.

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ,
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

*Велиев Э. Х.,**соискатель кафедры уголовного права и криминологии факультета № 3
Днепропетровского государственного университета внутренних дел*

ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ НЕПРАВОМЕРНОЙ ВЫГОДЫ: АНАЛИЗ СОЦИАЛЬНО-ДЕМОГРАФИЧЕСКИХ ПРИЗНАКОВ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА

Аннотация. В статье рассматривается проблема определения структуры личности, которая предоставляет неправомерную выгоду. Проанализированы отдельные социально-демографические особенности данной личности и установлены их общие тенденции развития и существования. Делается вывод о том, что данная группа признаков является одной из ключевых в криминологической характеристике личности, которая предоставляет неправомерную выгоду.

Ключевые слова: личность преступника, структура личности, социально-демографические черты личности, которая предоставляет неправомерную выгоду.

Постановка проблемы. Проблема личности преступника относится к числу ведущих и вместе с тем наиболее сложных в криминологии [1, с. 11]. Исследование личности преступника имеет большое значение для выявления закономерностей преступного поведения, преступности как массового явления, их детерминации, причинности и разработки научно обоснованных рекомендаций по борьбе с преступностью [2, с. 274].

Изучение личности преступника связано с выявлением личностных качеств лица, объединенных в группы, совокупность которых составляет структуру личности. Изучение структуры личности преступника имеет научно-познавательное и практическое значение, поскольку структура личности позволяет глубоко проникнуть в механизм формирования и проявления личностных свойств человека и увидеть взаимосвязь между ними и его реальным поведением, соответственно, является основой успешной реализации мер противодействия.

В криминологической науке исследованию личности преступника традиционно уделяли довольно серьезное внимание. Среди ученых, которые интересовались данной проблемой, в первую очередь, следует выделить Ю.М. Антоняна, В.С. Батыргарееву, Ю.Д. Блувштейна, М.Ю. Валуйскую, В.В. Голину, Б.Н. Головкина, И.Н. Даньшина, С.Ф. Денисова, О.Н. Джужу, А.И. Долгову, В.Н. Дремина, В.Е. Эминова, А.П. Закалюка, А.Ф. Зелинского, А.Г. Кальмана, О.Г. Колба, А.Н. Костенко, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецову, А.Н. Литвака, А.Н. Литвинова, А.Б. Сахарова, С.Г. Стрельцова, В.И. Шакуна и др. Вместе с тем специальных исследований, посвященных изучению криминологической характеристики лиц, предоставляющих неправомерную выгоду, в Украине не проводилось.

Анализ различных подходов ученых к определению совокупности признаков (их групп), образующих структуру личности преступника, которые существуют в криминологической науке, позволяет выделить следующие общие группы: социально-демографические (включая социальный статус и социальные связи), морально-психологические и уголовно-правовые признаки.

К наиболее значимым социально-демографическим признакам, по мнению М.Ю. Валуйской, относятся такие, как пол,

возраст, образование, образовательный уровень, специальность, профессия, национальная, этническая принадлежность и другие признаки. Сами по себе такие признаки характеризуют отдельно взятую личность достаточно формально. Но, с другой стороны, именно эти данные, когда они берутся в значительном объеме, характеризуются высокой степенью достоверности и предоставляют наиболее качественный в данном отношении материал для последующей обработки в масштабах статистического исследования [3, с. 50].

Целью статьи является анализ отдельных социально-демографических признаков личности преступника, совершающего предоставление неправомерной выгоды.

Изложение основного материала исследования. Как мы уже акцентировали раньше, личность преступника характеризуется определенной совокупностью признаков, которые определяют ее виновной в совершении преступления. При этом одной из значимых групп выделяют группу признаков социально-демографического характера.

В рамках анализа данной категории признаков мы опирались на статистическую информацию о личности преступника, совершившего предоставление неправомерной выгоды, в период с 2005 года по 2015 год, которая обобщалась Министерством внутренних дел Украины до ноября 2012 года [4] и Генеральной прокуратурой Украины после ноября 2012 года [5].

Для получения более качественного результата исследования мы хотели бы остановить свое внимание на отдельных показателях, которые характеризуют с криминологической точки зрения такое преступное явление, как предоставление неправомерной выгоды. Во-первых, определимся с периодом проведения исследования. На наш взгляд, наиболее показателен с позиции криминологии десятилетний период, поэтому мы проводили исследование отдельных социально-демографических черт личности, которая предоставляет неправомерную выгоду, в период с 2005 года по 2015 год. Во-вторых, необходимо отметить тот факт, что статистическая информация за 2012 год используется в объеме одиннадцати месяцев (январь-ноябрь 2012 года). Это связано с вступлением в силу 20 ноября 2012 года Уголовного процессуального кодекса Украины и отсутствием в этой связи соответствующей статистической информации. В-третьих, абсолютное количество зарегистрированных уголовных правонарушений, связанных с предоставлением неправомерной выгоды, в рамках исследованного периода демонстрирует постепенное снижение с 873 преступлений в 2005 году до 286 – в 2015 году. Аналогичная картина наблюдается и относительно зарегистрированных лиц, которые совершили данное преступление. В 2005 году зарегистрировано 462 лица, совершивших предоставление неправомерной выгоды, а в 2015 году – 154 человека.

Исходя из изложенного материала, проанализируем наиболее значимые социально-демографические признаки личности,

которая предоставляет неправомерную выгоду. К данным признакам мы относим пол, возраст, гражданство и образовательный уровень личности преступника.

Пол. Анализируя такой социально-демографический признак личности преступника, как пол, необходимо обратить внимание на общий уровень женской преступности в рамках совершения предоставления неправомерной выгоды и на среднестатистический показатель этого уровня в год. Кроме того, картину личности преступника в данном вопросе хорошо дополнит удельный вес женщин среди общего числа лиц, совершивших данный вид преступления.

Общее количество выявленных лиц, совершивших предоставление неправомерной выгоды, в период с 2005 года по 2012 год составляет 2 553 человека. Если говорить о среднестатистическом показателе количества женщин, которые совершили такое преступное деяние в данный период, то он составил 75 человек в год. При этом лиц женского пола в данном случае было зафиксировано 601, что в процентном эквиваленте равно показателю 23,5%. Вследствие этого, количество выявленных лиц мужского пола составляет 76,5%.

Необходимо отметить, что это довольно высокий показатель по сравнению со среднестатистическим уровнем количества женщин, которые совершили преступления в Украине за тот же период. Так, всего по Украине в период с 2005 года по 2012 год в среднем регистрировалось 28 760 женщин, которые совершали преступление, что, в свою очередь, составляет 13,3%.

Анализ статистической информации за каждый год отдельно демонстрирует тот факт, что в пределах исследуемого периода максимальное значение женской доли среди выявленных преступников пришлось на 2006 год и составило 27,9%, а минимальное в 2009 году – 20,6% (рис. 1).

Подводя итог анализу данной социально-демографической особенности, можно подчеркнуть следующее: предоставление неправомерной выгоды в Украине в каждом пятом случае совершается женщиной.

Возраст. Возраст – это не только биологический, но и социальный уровень в развитии человека. Осуществляя переход из одного возрастного уровня на другой, человек постоянно взаимодействует с социальной средой, получает и накапливает жизненный опыт [6, с. 54]. Общеизвестным в криминологии является положение, что для определенных групп (видов)

преступлений существует различная активность виновных в зависимости от их возраста. Это объясняется как жизненными ориентациями, разнообразием интересов и потребностей в разные фазы жизни человека, так и различием социальных ролей, которые он выполняет в эти периоды.

Анализ возрастных характеристик выявленных преступников, совершивших предоставление неправомерной выгоды, в период с 2005 по 2015 год позволяет обратить внимание на определенные тенденции:

- среди установленных лиц наиболее распространены две возрастные группы, которые вместе составляют более 70%, а именно: возрастная категория «40–59 лет» – 41,9% и «29–39 лет» – 31,2%;

- наименьшие показатели зафиксированы в таких возрастных категориях, как «60 и более лет» – 4,4%, «16–17 лет» – 0,1% и «14–15 лет» – 0,03% (таблица 1).

Вышеупомянутые тенденции позволяют нам отметить, что лицо, которое предоставляет неправомерную выгоду, может иметь соответствующую возрастную характеристику: это лицо обычно молодого и среднего возраста (от 29 до 59 лет), 2/3 преступлений совершаются в этом возрасте. Это основной вывод нашего небольшого анализа. Во-вторых, среди лиц, которые предоставляют неправомерную выгоду, доля тех, которые еще не достигли совершеннолетия, ничтожна мала. Поэтому можно с полной уверенностью говорить о том, что данное преступление совершается лицами, достигшими возраста совершеннолетия.

Гражданство. Данный признак позволяет рассмотреть преступность сквозь призму принадлежности лиц, находящихся на территории Украины, к гражданам нашей страны, а именно: выделить сегмент так называемой гастрольной ее части, выявить влияние миграционных процессов на структуру преступности в целом и ее виды в частности. При этом необходимо отметить, что наличие гражданства Украины у лица, совершающего преступление как вообще, так и предоставление неправомерной выгоды, дает нам возможность рассмотреть определенные группы таких лиц, а именно: граждане Украины, иностранные граждане, лица без гражданства, мигранты и беженцы. В рамках проведенного исследования (в период с 2005 года по 2015 год) были установлены лица, которые зарегистрированы как такие, что совершили преступления, и относились к категории «граждане Украины» (97,9%). При этом «иностранные граждане» составили всего 1,8%, «лица без гражданства» –

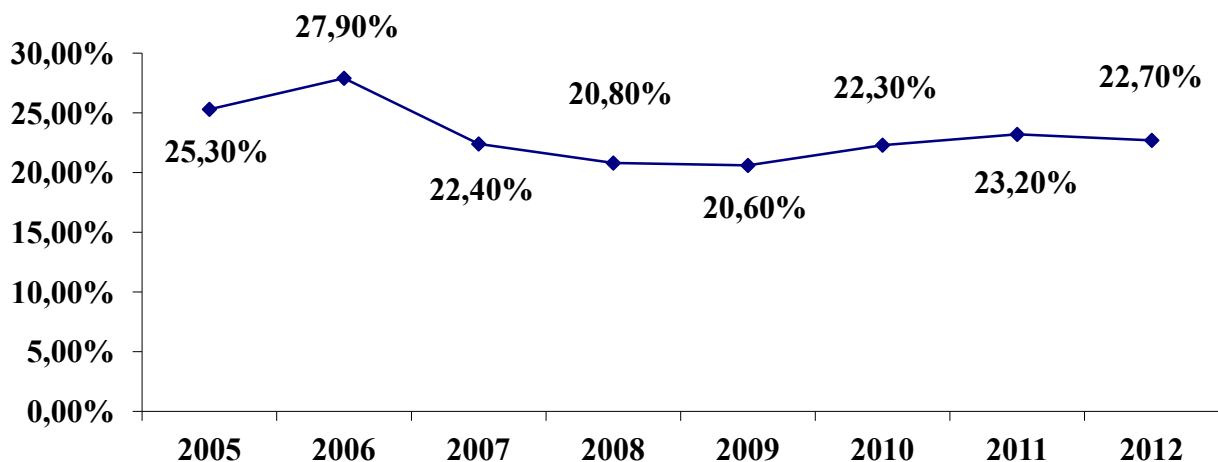


Рис. 1. Удельный вес части женщин, совершивших предоставление неправомерной выгоды, в период с 2005 года по 2012 год

Таблиця 1

**Возрастное распределение лиц, совершивших деяние, предусмотренное ст. 369 Уголовного кодекса Украины
«Предоставление неправомерной выгоды», в период с 2005 года по 2015 год**

Период исследования	Количество зарегистрированных лиц (их удельный вес от общего числа зарегистрированных)						Всего
	14–15 лет	16–17 лет	18–28 лет	29–39 лет	40–59 лет	60 и более лет	
2005	0	2(0,4%)	96(20,8%)	142(30,8%)	201(43,5%)	21(4,5%)	462
2006	1(0,3%)	0	96(23,9%)	116(28,9%)	166(41,4%)	22(5,5%)	401
2007	0	0	102(24,1%)	125(29,5%)	181(42,7%)	16(3,8%)	424
2008	0	1(0,3%)	92(26,9%)	101(29,5%)	135(39,5%)	13(3,8%)	342
2009	0	0	42(22,2%)	60(31,8%)	75(39,7%)	12(6,3%)	189
2010	0	0	68(26,6%)	87(34%)	94(36,7%)	7(2,7%)	256
2011	0	0	47(19,5%)	87(36,1%)	97(40,3%)	10(4,1%)	241
2012	0	0	40(16,7%)	77(32,4%)	108(45,4%)	13(5,5%)	238
2013	0	0	35(19,3%)	56(29,4%)	95(52,5%)	5(2,8%)	191
2014	0	0	44(20%)	64(29,1%)	99(45%)	13(5,9%)	220
2015	0	0	39(25,3%)	59(38,3%)	51(33,1%)	5(3,3%)	154
Всего за период	1(0,03%)	3(0,1%)	701(22,6%)	974(31,2%)	1302(41,9%)	137(4,4%)	3118

Таблиця 2

**Распределение лиц, совершивших деяние, предусмотренное ст. 369 Уголовного кодекса Украины
«Предоставление неправомерной выгоды», в период с 2005 по 2015 год по наличию у них гражданства**

Год исследования	Всего установлено лиц	Граждане Украины	Иностранцы граждане	в т. ч.	Лица без гражданства	Мигранты	Беженцы
				граждане СНГ			
2005	462	445(96,3%)	15(3,3%)	5(33,3%)	2(0,4%)	-	-
2006	401	393(98%)	7(1,8%)	6(85,7%)	1(0,2%)	-	-
2007	424	406(95,8%)	15(3,5%)	7(46,7%)	1(0,2%)	2(0,5%)	-
2008	342	335(98%)	5(1,5%)	3(60%)	1	(0,25%)	1(0,25%)
2009	189	189(100%)	-	-	-	-	-
2010	256	255(99,6%)	1(0,4%)	1(100%)	-	-	-
2011	241	239(99,2%)	2(0,8%)	-	-	-	-
2012	238	237(99,6%)	1(0,4%)	-	-	-	-
2013	191	187(97,9%)	3(1,6%)	3(100%)	1(0,5%)	-	-
2014	220	216(98,2%)	4(1,8%)	3(75%)	-	-	-
2015	154	152(98,7%)	2(1,3%)	2(100%)	-	-	-
Всего за период	3118	3054(97,9%)	55(1,8%)	30(54,6%)	6(0,2%)	3(0,1%)	-

Таблиця 3

Распределение лиц, совершивших деяние, предусмотренное ст. 369 Уголовного кодекса Украины «Предоставление неправомерной выгоды», в период с 2005 по 2015 год по уровню образования лица на момент совершения преступления

Год исследования	Всего установлено лиц	Уровень образования лица на момент совершения преступления			
		Полное высшее и базовое высшее	Профессионально-техническое	Полное общее среднее и базовое общее среднее	Начальное общее и без образования
2005	462	133(28,8%)	136(29,4%)	174(37,7%)	19(4,1%)
2006	401	118(29,4%)	126(31,4%)	140(34,9%)	17(4,2%)
2007	424	130(30,7%)	116(27,4%)	163(38,4%)	15(3,5%)
2008	342	99(28,9%)	107(31,3%)	122(35,7%)	14(4,1%)
2009	189	114(60,3%)	28(14,8%)	42(22,2%)	5(2,6%)
2010	256	130(50,8%)	71(27,7%)	53(20,7%)	2(0,8%)
2011	241	144(59,8%)	29(12%)	65(27%)	3(1,2%)
2012	238	146(61,3%)	39(16,4%)	53(22,3%)	-
2013	191	102(53,4%)	46(24,1%)	42(22%)	1(0,5%)
2014	220	89(40,5%)	54(24,5%)	75(34,1%)	2(0,9%)
2015	154	66(42,9%)	45(29,2%)	41(26,6%)	2(1,3%)
Всего за период	3118	1271(40,8%)	797(25,6%)	970(31,1%)	80(2,6%)

0,2%, «мигранты» – 0,1%. Во-первых, категория «беженцы» за весь период исследования (2005–2015 годы) была не зафиксирована. Во-вторых, нас заинтересовал тот факт, что доля категории «граждане СНГ» среди иностранцев составила в среднем 54,6% (таблица 2).

Подводя итог анализа такого признака социально-демографического характера лица, как гражданство, можно подчеркнуть следующее: лица, совершающие предоставление неправомерной выгоды, в подавляющем большинстве являются гражданами Украины.

Образовательный уровень. Достоверность социально-демографического портрета той или иной личности преступника невозможна без учета и дальнейшего анализа его образовательного уровня. Осознание данного признака дает исследователям возможность проследить зависимость преступного поведения личности от ее уровня образования и интеллектуального развития, которые, в свою очередь, одновременно влияют на потребности и интересы человека. При этом низкий образовательный уровень влияет на самосознание, взгляды, а зачастую на желания личности и формы их реализации. Образовательный уровень человека во многом предопределяет его правосознание и правовую культуру.

На основании образовательных уровней, действующих в Украине, нами были выделены определенные группы лиц, имеющих тот или иной уровень образования, а именно: высшее и среднее специальное образование, профессионально-техническое образование, полное общее среднее и среднее специальное образование и начальное общее образование и без образования. Проведенный анализ уровней образования лиц, совершивших преступления в Украине, дает нам возможность утверждать, что большинство преступлений совершают лица, которые относятся к категории «полное общее среднее и среднее специальное образование» (58–59%). Вторую группу образуют лица, которые имеют профессионально-техническое образование (23–24%). Следующая категория по распространенности – лица, имеющие полное высшее или базовое высшее образование (10–11%). Заканчивают этот перечень лица с начальным общим образованием и без образования вообще (6–7%). Такая картина сложилась в Украине в рамках всей общей преступности, которая ставится на учет правоохранительными органами.

Что касается анализа уровня образования у лиц, совершивших предоставление неправомерной выгоды, то здесь есть свои особенности. В отличие от общей преступности в Украине, данный признак такой личности преступника характеризует его как человека, который имеет полное высшее или базовое высшее образование (40,8%). Следующая по распространенности – группа лиц, которые имеют полное общее среднее или базовое общее среднее образование (31,1%). На третьем и четвертом местах по распространенности находятся лица с профессионально-техническим образованием (25,6%) и те, кто имеют начальное общее образование или вообще не имеют образования (2,6%).

Учитывая вышеизложенное, можно подчеркнуть, что при предоставлении неправомерной выгоды каждый 2 человек имеет полное высшее или базовое высшее образование, каждый 3 – полное общее среднее или базовое общее среднее

образование, каждый 4 – профессионально-техническое образование, только каждый 40 – начальное общее образование или вообще без образования. Это, во-первых. Во-вторых, категория лиц, которая имеет полное высшее или базовое высшее образование, постоянно увеличивается. Так, например, в период с 2005 года по 2015 год группа данной категории увеличилась на 12%. И это в то время, когда другие уменьшались (таблица 3).

Выводы. Подводя итог вышеизложенному материалу, можно подчеркнуть, что лицо, предоставляющее неправомерную выгоду, обладает определенными социально-демографическими признаками, которые, в свою очередь, характеризует его как личность преступника.

Литература:

1. Лейкина Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность / Н.С. Лейкина. – Л. : Издательство Ленинградского университета, 1968. – 129 с.
2. Криминология : [учебник для юрид. вузов] / под общ. ред. А.И. Долговой. – М. : НОРМА-ИНФРА М, 2000. – 784 с.
3. Валуйська М.Ю. Кримінологічна характеристика особистості злочинців, що вчинили умисні вбивства при обтяжуючих обставинах : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.Ю. Валуйська. – Х., 2002. – 240 с.
4. Міністерство внутрішніх справ України : Статистика МВС; стан та структура злочинності в Україні (2009–2012 рр.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua>.
5. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування (2012–2015 рр.) // Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.
6. Шакун В.І. Влада і злочинність / В.І. Шакун. – К. : Пам'ять століть, 1997. – 226 с.

Велієв Е. Х. Надання неправомірної вигоди: аналіз соціально-демографічних ознак особи злочинця

Анотація. У статті розглядається проблема визначення структури особи, яка надає неправомірну вигоду. Проаналізовано окремі соціально-демографічні особливості цієї особи й встановлено їх загальні тенденції розвитку й існування. Робиться висновок, що ця група ознак є однією з ключових у кримінологічній характеристиці особи, яка надає неправомірну вигоду.

Ключові слова: особа злочинця, структура особи, соціально-демографічні риси особи, яка надає неправомірну вигоду.

Veliyev K. Giving an undue benefit: analysis of socio-demographic characteristics identity of the felon

Summary. In this article we take up the problem of determining the structure of the personality, which provides improper advantage. Analyzed individual socio-demographic characteristics of the person and established their general trends in the development and existence. The conclusion is that this group of symptoms appears as one of the key in the criminological characteristics of the person, which gives improper advantage.

Key words: identity of the felon, structure of the personality, socio-demographic characteristics of the person who provides the improper advantage.

*Остапенко Я. С.,**ад'юнкт відділу організації освітньо-наукової підготовки
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ІНДИВІДУАЛЬНІ ЗАХОДИ ЗАПОБІГАННЯ СЛУЖБОВОМУ ПІДРОБЛЕННЮ

Анотація. У статті запропоновано визначення індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню; охарактеризовано систему факторів, що повинна бути врахована під час обрання об'єкта для здійснення індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню; доведено доцільність психологічного тестування під час проведення конкурсу на заміщення вакантних посад службових осіб.

Ключові слова: поняття індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню, ознаки індивідуального запобігання службовому підробленню, система індивідуальних заходів.

Постановка проблеми. Запобігання злочинам загалом і службовому підробленню зокрема здійснюється на загальносоціальному, спеціально-кримінологічному та індивідуальному рівнях.

Крім загальносоціальних і спеціально-кримінологічних заходів запобігання службовому підробленню, в діяльності щодо запобігання зазначеному виду кримінальних правопорушень і профілактики його важливе місце посідають індивідуальні заходи запобігання. Особливість індивідуальних заходів запобігання пов'язана передусім із їх направленістю щодо конкретної особи, на відміну від загальносоціальних і спеціально-кримінологічних, що спрямовані на певну групу осіб.

Теоретичними проблемами визначення індивідуальних заходів запобігання злочинам загалом і службовому підробленню зокрема займалися такі науковці, як В.В. Голіна, Н.О. Гуророва, І.М. Даньшин, О.М. Джуза, А.І. Долгова, А.П. Закалюк, О.Г. Кальман, Н.Ф. Кузнецова, О.А. Мартиненко, О.М. Литвинов, В.В. Лунєєв, В.Я. Тацій, В.М. Трубніков, М.Ю. Фіалка та інші. Проте, незважаючи на науковий доробок вітчизняних і зарубіжних учених, індивідуальні заходи запобігання службовому підробленню потребують комплексного наукового аналізу.

Метою статті є розроблення поняття індивідуального запобігання, детальний аналіз ознак індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню, розкриття основних ознак таких заходів, їх мети й різновидів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Серед учених існує декілька точок зору щодо визначення поняття індивідуальних заходів запобігання кримінальним правопорушенням. Так, В.В. Голіна пропонує вважати індивідуальним запобіганням кримінальному правопорушенню «спеціально-кримінологічне запобігання злочинності, здійснюване стосовно конкретної особи – потенційного злочинця» [1, с. 39]. У свою чергу, О.А. Мартиненко визначає індивідуальне запобігання злочинності як частину запобіжної діяльності стосовно певного індивіда, що здійснюється на стадії, яка передуює виникненню злочинного умислу [2, с. 426]. Уважасмо за доцільне погодитися з Н.Ф. Кузнецовою та В.В.

Лунєєвим, які вказують на те, що індивідуальна профілактика є конкретизацією загальносоціальних і спеціальних запобіжних заходів стосовно певних осіб [3, с. 195].

Однак наведені вище визначення індивідуальних заходів запобігання вчиненню кримінальних правопорушень, на нашу думку, є неточними, оскільки не охоплюють усі ознаки цієї запобіжної діяльності. Натомість А.І. Долгова надає більш широке визначення індивідуального запобігання кримінальним правопорушенням, акцентуючи увагу не тільки на об'єкті діяльності щодо запобігання злочинам, а й на органах, що здійснюють таку діяльність. Так, індивідуальне запобігання кримінальним правопорушенням – це діяльність державних і утворених згідно із законом недержавних органів, організацій і їх представників щодо виявлення осіб, від яких, відповідно до об'єктивно встановлених даних, можна очікувати вчинення злочинів, і здійснення на них і соціальне мікросередовище, що їх оточує, позитивного коригувального впливу [4, с. 456]. Уважасмо за доцільне підкреслити в дефініції індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню таку особливість указаних заходів, як пристосованість до морально-психологічних особливостей особи, щодо якої зазначені заходи здійснюються. Так, пропонуємо таке визначення: індивідуальні заходи запобігання службовому підробленню – це комплекс загальносоціальних і спеціально-кримінологічних запобіжних заходів, пристосованих до морально-психологічних властивостей певної службової особи, що застосовуються державними та спеціально уповноваженими недержавними установами, направлені на створення таких умов, які унеможливають або зводять до мінімуму ймовірність учинення нею службового підроблення.

Отже, ознаками індивідуального запобігання службовому підробленню є такі:

1) сукупність загальносоціальних і спеціально-кримінологічних заходів запобігання. Індивідуальні заходи запобігання службовому підробленню містять як загальносоціальні, так і спеціально-кримінологічні заходи запобігання, водночас особливістю їх застосування є те, що вони адаптовані до особливостей поведінки конкретної особи, до якої застосовуються;

2) пристосованість зазначених заходів до морально-психологічних властивостей певної службової особи. Указана ознака є основною відмінністю заходів запобігання, що розглядаються, від загальносоціальних і спеціально-кримінологічних;

3) здійснення індивідуальних заходів запобігання державними та спеціально уповноваженими недержавними установами. До таких установ належать передусім правоохоронні органи, для яких здійснення заходів щодо запобігання всім видам кримінальних правопорушень є одним із функціональних обов'язків. Серед недержавних установ можна назвати громадську організацію «Центр протидії корупції», очолювану В. Шабуніним;

4) створення таких умов, що унеможливають або зводять до мінімуму ймовірність учинення службовою особою службового підроблення.

Щодо початку здійснення індивідуального запобігання вчиненню кримінальних правопорушень А.О. Марієнко вказує на те, що така діяльність повинна починатися з моменту, «коли стають відомі відомості щодо особи, поведінка якої свідчить про наявність підстав для індивідуального запобігання злочинам» [5, с. 194]. Ми поділяємо зазначену точку зору, оскільки індивідуальні заходи запобігання включають як запобіжну діяльність, так і профілактичну, а тому їх доцільно здійснювати систематично стосовно кожного державного службовця, щодо якого є інформація про можливість учинення кримінального правопорушення або приготування чи замаху на нього.

У суб'єктів здійснення індивідуального запобігання службовому підробленню можуть виникнути труднощі з обранням об'єкта такого впливу. У цьому випадку необхідно вказати на те, що об'єктом зазначеного виду запобігання може стати, по-перше, службова особа, щодо якої є інформація, що надійшла в тому числі від громадян, про вчинення нею кримінального правопорушення. У разі відсутності певних даних щодо вчинення, приготування або замаху на вчинення службового підроблення, обираючи об'єкт для здійснення індивідуальних запобіжних заходів, необхідно врахувати декілька факторів, які безпосередньо пов'язані із суб'єктом, на якого здійснюється вплив. До таких факторів варто зарахувати такі:

- 1) особисту характеристику суб'єкта;
- 2) коло його особистих зв'язків;
- 3) фактори, що можуть вплинути на вчинення кримінального правопорушення певною особою;
- 4) майновий стан особи та її родичів;
- 5) характер поведінки особи на службі й поза її межами.

Особиста характеристика суб'єкта повинна включати психологічний портрет державного службовця. Відповідно до Порядку проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. № 169, проходження співбесіди зі психологом не є обов'язковою умовою під час прийому на державну службу [6]. Серед переліку підстав для відмови в допуску до участі в конкурсі на заміщення вакантної посади, що стосуються стану здоров'я, є тільки вказівка на визнання особи в установленому порядку недієздатною. Однак ми вважаємо, що під час проведення конкурсу на заміщення вакантних посад службових осіб, які посідають відповідальне та особливо відповідальне становище (відповідно до Примітки до ст. 368 Кримінального кодексу України, за винятком службових осіб, котрі обираються всенародним голосуванням), доцільно в обов'язковому порядку проводити психологічне тестування. Метою такого тестування є виявлення прихованих мотивів для зайняття вказаної посади, наприклад, отримання неправомірної вигоди, а також установлення психоемоційного стану кандидата, його здатності приймати самостійні рішення та протистояти впливу зовнішніх несприятливих факторів. Звичайно, такого роду тестування не надають 100-відсоткової гарантії того, що кандидат на зайняття вакантної посади є доброчесним у своїх намірах, тому після його проведення варто також пройти співбесіду зі психологом. Зазначена перевірка психоемоційного стану й мотиваційного спрямування май-

бутнього державного службовця значною мірою сприятиме зменшенню кількості вчинення посадових злочинів, в тому числі службового підроблення. На нашу думку, у штатному розкладі державних установ повинна бути передбачена посада психолога. На вказану посаду необхідно призначати висококваліфікованого спеціаліста, котрий має достатній практичний досвід роботи в галузі оцінювання особистих якостей людини. Що стосується державних службовців, які вже перебувають на посаді, то їхня особистість також повинна перебувати під увагою штатних психологів і періодично перевірятися за допомогою відповідних бесід.

Наступним фактором, що має враховуватися для обрання об'єкта здійснення системи індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню, є встановлення кола особистих зв'язків державного службовця. Як свідчать кримінологічні дослідження морально-психологічних характеристик особи, яка вчиняє посадові кримінальні правопорушення (в тому числі службове підроблення), суб'єкти цього виду злочинів є комунікабельними, добре контролюють свою поведінку, здатні легко встановлювати соціальні контакти [7, с. 70]. З огляду на вищевказане встановлення та вивчення особистих зв'язків державного службовця посідає важливе місце серед факторів, що впливають на планування заходів індивідуального запобігання службовому підробленню. Зазначене дослідження необхідно проводити виважено, звертаючи увагу на оточення державного службовця залежно від посади, що обіймає останній. Так, наприклад, якщо до функціональних обов'язків державного службовця належить здійснення перевірки дотримання санітарних умов підприємствами, установами та організаціями, варто звернути особливу увагу на стосунки перевіряючого і власників зазначених установ. Якщо буде встановлено, що стосунки є дружніми, варто провести більш ретельну перевірку діяльності такої службової особи, оскільки виникають виправдані сумніви у правдивості внесення нею відомостей в офіційні документи. У разі здійснення заходів щодо запобігання вчиненню службового підроблення працівником правоохоронного органу необхідно встановити, чи є серед осіб, із якими він підтримує дружні стосунки, ті, що притягувалися до кримінальної відповідальності. Якщо буде встановлено такі зв'язки, доцільним є проведення додаткової перевірки діяльності вказаної службової особи з метою встановлення наявності або відсутності в її діях ознак службового підроблення, вчиненого на користь одного зі знайомих.

Установлення факторів, що можуть вплинути на вчинення кримінального правопорушення певною особою, є ще одним критерієм, який допомагає обрати об'єкт для здійснення індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню. До таких факторів може бути зараховано несприятливе матеріальне становище службової особи, наявність кредитних зобов'язань, невлаштованість побутових умов, у тому числі відсутність власного помешкання. Перелічені негативні фактори, як уже зазначалось вище, є детермінантами вчинення службового підроблення, які неможливо знищити, оскільки всі вони напряду залежать від економічної складової політики держави. Тому необхідно звертати підвищену увагу на державних службовців, які піддані їх впливу, намагатися запобігти вчиненню ними посадових злочинів, у тому числі службового підроблення, шляхом застосування індивідуальних заходів запобігання вчиненню кримінальних правопорушень.

Майновий стан державних службовців протягом останніх років викликає цікавість у багатьох активістів громадських рухів щодо протидії корупції. Моніторинг декларацій державних службовців і членів їхніх родин надає можливість перевірити відповідність і співмірність прибутків, отриманих протягом звітного періоду, видаткам. Позитивним прикладом розкриття таємниці володільців земельних угідь є виконання вимог Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення прозорості у сфері відносин власності з метою запобігання корупції» № 2423 і відкриття земельного кадастру. Наразі за допомогою вказаного кадастру всі охочі громадяни безкоштовно після реєстрації зможуть дізнатися анкетні дані володільця будь-якої земельної ділянки на території України. У перспективі планується відкриття аналогічного кадастру нерухомості. Відкритість вказаних реєстрів значно полегшить діяльність щодо виявлення недобросовісних державних службовців, які володіють майном, вартість якого значно перевищує офіційний прибуток останніх.

Останній фактор, за яким стає можливим обрання об'єкта для застосування індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню, – це поведінка державного службовця на службі та поза її межами. У цьому випадку підозру повинна викликати поведінка, що є нехарактерною для певної особи. Наприклад, особа, яка завжди була привітною й комунікбельною, стала агресивною і скритою. Такі зміни в поведінці можуть бути пов'язані як із негараздами в особистому житті, в родині, так і з внутрішніми переживаннями, що пов'язані з її роздумами щодо можливості вчинити кримінальне правопорушення, в тому числі й службове підроблення. Також варто звернути увагу на шкідливі звички службової особи. Так, наявність алкоголізму чи наркоманії можуть призвести до значної деградації особи, стати однією з причин, що спонукатиме її вчинити кримінальне правопорушення. Тому щорічне проведення профілактичних медичних оглядів має здійснюватися не формально, а професійно, щоб вчасно виявити осіб, схильних до вказаних зловживань.

Подальша діяльність щодо індивідуального запобігання кримінальним правопорушенням, в тому числі службовому підробленню, включає декілька етапів, на які вказав А.О. Марієнко, а саме: припущення, прогноз, а також правова підстава можливості вчинення кримінального правопорушення певною особою [5, с. 194].

На етапі припущення необхідно проаналізувати інформацію про можливість учинення службового підроблення певною службовою особою, врахувавши при цьому фактори, про які зазначалося вище. На підставі отриманих даних прогнозується ймовірність учинення службового підроблення цією службовою особою. На цьому етапі потрібно також урахувати, чи притягувалася конкретна службова особа до кримінальної відповідальності за вчинення аналогічних кримінальних правопорушень або до інших видів відповідальності. Прогнозування є важливим етапом індивідуального запобігання службовому підробленню, оскільки саме на цій стадії стає можливим запобігання вчиненню кримінального правопорушення на етапі приготування до вчинення кримінального правопорушення. При цьому необхідно виявити, чи уповноважена ця службова особа на складання певного офіційного документа й унесення в нього відповідної інформації, що й буде правовою підставою можливості вчинення нею службового підроблення.

Необхідно вказати, що під час застосування індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню потрібно враховувати те, що об'єктом впливу є певна особа, яка ще не вчинила кримінальне правопорушення. Оскільки вказані дії спеціально уповноважених органів можуть порушити конституційні права і свободи людини та громадянина (наприклад, право на невтручання в особисте й сімейне життя), тому варто погодитися з О.М. Кондрат, що під час здійснення індивідуального запобігання неможливим є вихід за рамки припустимого впливу [8, с. 148]. Отже, застосування вказаних заходів запобігання є можливим тільки за умови повної відповідності положенням закону.

Основними методами індивідуального запобігання службовому підробленню є такі:

- метод переконання;
- метод адаптації;
- метод сили або примусу.

Перед тим, як розкрити кожен із методів, варто вказати на те, що дія індивідуальних заходів запобігання вчиненню службового підроблення повинна бути направлена не тільки на службову особу як на суб'єкта вчинення службового підроблення, а й на її оточення, а також на зовнішні обставини, що негативно впливають на особу. Метою індивідуальних заходів запобігання вчиненню службового підроблення є вплив на свідомість індивіда за допомогою психологічних засобів і заходів примусу, результатом якого повинна стати зміна психоемоційного налаштування особи з напрямку вчинення службового підроблення на ведення законослухняного способу життя.

Метод переконання полягає у проведенні спілкування один на один із особою, щодо якої є обґрунтовані підстави підозрювати в можливості вчинення нею службового підроблення. Така бесіда може проводитися як керівником підприємства, установи чи організації, так і безпосереднім керівником службової особи, модель поведінки якої повинна бути піддана корегувальному впливу, також спілкування може здійснюватися працівником відділу кадрового забезпечення або працівником правоохоронного органу. Під час розмови стає можливим отримання додаткової інформації щодо факторів, які впливають на поведінку службової особи. Надалі в ході діалогу необхідно попередити особу про можливі негативні наслідки її протиправної поведінки, роз'яснити суворість покарання, передбаченого Кримінальним кодексом України за вчинення службового підроблення. До методу переконання можна також зарахувати надання додаткового навантаження у сфері громадської діяльності, тут мається на увазі організація різного роду офіційних зустрічей, неформальних зустрічей колег у позаробочий час, участь у діяльності громадських організацій, іншої діяльності, що здатна переключити увагу службової особи від наміру вчинення службового підроблення на іншу діяльність у рамках правового поля.

Наступним методом індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню є метод адаптації. Цей метод вимагає від осіб, які здійснюють індивідуальні заходи запобігання, проведення певних заходів, що, як правило, супроводжуються матеріальним витратами. Тому вказаний спосіб індивідуального запобігання службовому підробленню є більш ефективним, порівняно з попереднім. Метод адаптації службової особи передбачає створення максимально комфортних умов для її існування в тому числі шляхом вирішення побутових, морально-психологічних проблем і проблем матеріального характеру.

Метод сили або примусу застосовується у випадку, коли попередні методи індивідуального запобігання службовому підробленню не вирішили покладених на них завдань щодо повернення діяльності й мислення службової особи у правове русло. У цьому випадку необхідно зазначити, що особливістю застосування вказаного методу є суб'єкти його застосування, до яких уже не можуть бути зараховані громадські організації. Для використання зазначеного методу індивідуального запобігання службовому підробленню характерним є застосування:

– заходів дисциплінарної та адміністративної відповідальності;

– примусового лікування від хронічних захворювань, що призводять до загального деградування особистості й втрати людської гідності, таких як наркоманія й алкоголізм.

На думку О.М. Кондрат, до індивідуальних заходів запобігання кримінальним правопорушенням необхідно також зарахувати спеціальні заходи, такі як виявлення осіб, які вчинили нерозкриті кримінальні правопорушення та можуть продовжувати здійснення злочинної діяльності [9, с. 149]. Ми не поділяємо цю точку зору, оскільки вважаємо, що вказані заходи, які проводяться за допомогою слідчих (розшукових) дій, охоплюються спеціально-кримінологічними заходами й не потребують окремого виділення в групу заходів індивідуального запобігання.

Варто відзначити, що перевірка факторів, які негативно впливають на державних службовців, а також застосування зазначених вище методів індивідуального запобігання службовому підробленню повинні мати правове підґрунтя. Сьогодні серед нормативно-правових актів, що застосовуються на території України, відсутній закон, положення або інструкція, в яких було б закріплено порядок здійснення перевірки, а також методи застосування індивідуальних заходів запобігання службовому підробленню на загальнодержавному рівні. Натомість відповідне положення існує в Державній міграційній службі України [8]. У ньому належним чином урегульовано підстави для проведення індивідуальних заходів профілактики правопорушень, пов'язаних зі здійсненням службової діяльності працівниками Державної міграційної служби України; закріплено визначення індивідуальних заходів профілактики; розкрито форми й методи здійснення такої профілактики, а також зазначено права особи, щодо якої здійснюються індивідуальні профілактичні заходи. Уважаємо за необхідне створення аналогічного нормативно-правового акта, який би врегулював порядок здійснення індивідуальних заходів запобігання у сфері вчинення кримінальних правопорушень службовою спрямованості.

Висновки. Отже, необхідно зазначити, що заходи щодо запобігання службовому підробленню, які реалізуються на

індивідуальному рівні, є, безсумнівно, важливим елементом у комплексі заходів запобігання злочинності в Україні. Такий вид запобігання має на меті формування серед членів суспільства беззаперечно негативного ставлення до службових злочинів, у тому числі й до службового підроблення, та спрямування діяльності держави на вдосконалення нормативної бази, що регулює службову діяльність.

Література:

1. Запобігання та протидія корупції: [навч. посіб.] / [А.М. Михненко, Р.П. Марчук, А.М. Мудров та ін.]; за ред. проф. А.М. Михненка. – К.: НАДУ, 2010. – 360 с.
2. Мартыненко О.А. Детерминация и предупреждение преступности среди персонала органов внутренних дел Украины: [монография] / О.А. Мартыненко. – Х.: Изд-во ХНУВС, 2005. – 496 с.
3. Криминология: [учебник] / под ред. проф. Н.Ф. Кузнецовой, проф. В.В. Лунеева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 629 с.
4. Криминология: [учебник для вузов] / под общ. ред. А.И. Долговой. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2005. – 912 с.
5. Марієнко А.О. Індивідуальне запобігання злочинам органами внутрішніх справ у системі протидії злочинності: сучасний стан проблеми / А.О. Марієнко // Национальный юридический журнал: теория и практика. – 2014. – № 4. – С. 192–197.
6. Порядок проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців: Постанова Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. № 169 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/169-2002-п>.
7. Ромців О.І. Характеристика осіб, що вчиняють посадові злочини / О. І. Ромців // Митна справа. – 2013. – № 5(2.2). – С. 66–71.
8. Про затвердження Положення про профілактику правопорушень, пов'язаних із здійсненням службової діяльності працівниками Державної міграційної служби України: Наказ Державної міграційної служби України від 25 травня 2012 р. № 452 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0944-12>.
9. Кондрат Е.Н. Правонарушения в финансовой сфере России. Угрозы финансовой безопасности и пути противодействия / Е.Н. Кондрат. – М.: ФОРУМ, 2014. – 928 с.

Остапенко Я. С. Индивидуальные меры предупреждения служебного подлога

Аннотация. В статье предложено определение индивидуальных мер предупреждения служебного подлога; охарактеризована система факторов, которые должны быть учтены при избрании объекта для осуществления индивидуальных мер предупреждения служебного подлога; доказана целесообразность проведения психологического тестирования при проведении конкурса на замещение вакантных должностей должностных лиц.

Ключевые слова: понятие индивидуальных мер предупреждения служебного подлога, признаки индивидуального предотвращения служебного подлога, система индивидуальных мер.

Ostapenko I. Individual prevention measures of forgery

Summary. The article deals with the definition of individual measures to prevent forgery, characterized a system of factors that should be taken into account when selecting the object to implement the individual measures for preventing forgery, proved

the feasibility of conducting psychological testing when carrying out competition on replacement of vacant posts of officers.

Key words: term of individual prevention measures of forgery, characteristics of the individual prevent forgery, system of individual measures.



**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС,
КРИМІНАЛІСТИКА,
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ**



*Новосад Ю. О.,**кандидат юридичних наук,**начальник управління нагляду у кримінальному провадженні
прокуратури Волинської області*

ЗАПОБІЖНА ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРАТУРИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Анотація. У статті з'ясовано сутність і визначено потенційні правові можливості прокуратури щодо вирішення завдань, спрямованих на запобігання злочинам у кримінальному провадженні. Крім цього, встановлені певні проблемні питання теоретико-прикладного характеру, що суттєво впливають на ефективність запобіжної діяльності зазначеного державного органу в кримінальному процесі, а також сформульовано низку науково обґрунтованих заходів у цьому напрямі.

Ключові слова: запобігання, діяльність, прокуратура, завдання, кримінальне провадження, кримінальний процес, функція.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження цієї проблеми зумовлена обставинами, а саме:

а) зміною конституційних функцій прокуратури України, що, у свою чергу, певним чином звузило об'єктивні правові можливості прокуратури у сфері боротьби зі злочинністю, зокрема з питань виявлення, усунення, блокування тощо причин, що зумовили вчинення злочинів, та умов, які сприяли їх учиненню;

б) необхідністю забезпечення на доктринальному рівні успішної реалізації на практиці завдання прокуратури щодо координації діяльності всіх правоохоронних органів, яке визначено в ст. 25 Закону України «Про прокуратуру»;

в) сучасним станом злочинності в Україні, особливо в частині запобігання цьому суспільно небезпечному явищу, позаяк зазначена діяльність сьогодні на практиці зведена нанівець як у силу (і як наслідок) безсистемних реформ усіх без винятку правоохоронних органів, так і у зв'язку зі значним некомплектom і відсутністю фахівців.

Усе це, в кінцевому підсумку, і стало вирішальним під час вибору теми статті, визначення її основного завдання – розробити низку науково обґрунтованих заходів, спрямованих на вдосконалення правових засад діяльності прокуратури щодо запобігання злочинам у кримінальному процесі.

Як показало вивчення наукової та навчально-методичної літератури, питаннями підвищення ефективності діяльності прокуратури у сфері боротьби зі злочинністю досить плідно займаються науковці як прокурорського нагляду, так і кримінологи. Зокрема, у цьому контексті потужне доктринальне підґрунтя створили такі науковці, як В.С. Бабкова, О.М. Бандурка, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, М.М. Говоруха, В.М. Гусаров, Л.М. Давиденко, О.М. Джужа, В.В. Долежан, Л.С. Жилина, І.М. Козьяков, О.Г. Колб, М.В. Косюта, Т.В. Корнякова, В.В. Кулаков, М.Й. Курочка, М.П. Курило, О.М. Литвинов, О.М. Литвак, М.І. Мичко, М.В. Руденко, Г.П. Середа, М.І. Скригонюк, Є.О. Шевченко та ін.

Поряд із цим в умовах проведення правової реформи в Україні, а також суттєвого підвищення рівня злочинності

останніми роками (2014–2016 рр.) [1] питання щодо підвищення рівня ефективності й місця прокуратури в системі суб'єктів боротьби зі злочинністю вивчено недостатньо, а тому потребують активізації наукових розробок у зазначеній сфері суспільних відносин, що й стало вирішальним під час визначення предмета дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. У науці під застосуванням права розуміють правову форму діяльності уповноважених суб'єктів стосовно забезпечення реалізації норм права щодо конкретних життєвих випадків шляхом ухвалення індивідуально-правових рішень [2, с. 265]. При цьому якщо в практиці нормотворчості створюються норми права, які пропонують загальні правила поведінки учасників суспільних відносин, то застосування права продовжує правове регулювання, розпочате нормотворчістю, на рівні конкретних життєвих ситуацій, позаяк, як слушно зауважила із цього приводу М.А. Вороніна, правозастосовна реалізація має місце тоді, коли суб'єктивні права та юридичні обов'язки не можуть бути реалізовані особою без залучення спеціальних суб'єктів (суб'єктів правозастосування) [3, с. 264].

За своєю правовою природою, як зауважила О.Ф. Скакун, правозастосування має визначальні ознаки й основні стадії застосування норм права [2, с. 390–395], що досить важливо з огляду на визначення змісту запобіжної діяльності органів прокуратури. Зокрема, до ознак застосування норм права належать такі: а) правозастосування має владний характер, тому що ця діяльність здійснюється компетентним органом або посадовою особою й лише в межах наданих йому (їй) повноважень; б) правозастосування має індивідуалізований, персоналізований характер, тому що являє собою вирішення конкретної справи, життєвого випадку, певної правової ситуації на основі норм права; в) правозастосування має процедурно-процесуальний характер, тому що являє собою офіційний порядок, складається з низки стадій; г) правозастосування має творчий, інтелектуальний характер, тому що це завжди інтелектуальна діяльність; г) правозастосування здійснюється на основі норм права; д) правозастосування має юридично оформлений характер – завершується ухваленням спеціального акта (у більшості випадків письмово); е) правозастосування у своїй результативній частині (правозастосовний акт) завжди відіграє роль юридичного факту, який породжує, змінює або припиняє конкретні правовідносини [4, с. 390–391].

Щодо стадій застосування норм права, то в теорії виділяють такі: 1) установлення фактичних обставин справи (суб'єкти правозастосування встановлюють лише факти й обставини, що мають юридичне значення та пов'язані з вирішенням справи по суті); 2) установлення юридичних обставин справи (охоплює дії з визначення правової норми, що відповідає обставинам, установленим на першій стадії,

і підлягає застосуванню); 3) ухвалення рішення по справі (закріплюється у правозастосовних актах, які оформляються уповноваженими на це суб'єктами, доводяться до відома зацікавлених сторін і набувають законної сили) [5, с. 267–268].

Якщо виходити із зазначеної наукової конструкції та положень кримінології щодо змісту запобігання злочинам [4, с. 318–364], то можна вивести таке визначення: правозастосовна діяльність прокуратури щодо запобігання злочинам – це здійснювана на підставі закону її органами та посадовими особами владна діяльність, яка полягає в застосуванні правових норм щодо індивідуально визначених учасників кримінального провадження, спрямована на виявлення, нейтралізацію, блокування тощо причин і умов, які зумовлюють і сприяють учиненню злочинів, і відображається в правозастосовному акті.

Отже, до системоутворювальних ознак, що становлять зміст цього поняття, можна зарахувати такі:

1. Діяльність органів прокуратури та їх посадових осіб.

Відповідно до вимог ст. 1 Закону України «Про прокуратуру», прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює передбачені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства й держави [6]. При цьому, як це випливає зі змісту ч. 4 ст. 7 цього Закону, єдність системи прокуратури України забезпечується а) єдиними засадами організації та діяльності прокуратури; б) єдиним статусом прокурорів; в) єдиним порядком організаційного забезпечення діяльності прокурорів; г) фінансуванням прокуратури виключно з Державного бюджету України; д) вирішенням питань внутрішньої діяльності прокуратури органами прокурорського самоврядування.

У теорії управління категорія «система» розглядається як сукупність елементів, що характеризуються структурою, зв'язками та функціями, які забезпечують цілеспрямований розвиток [6, с. 93]. За такого підходу взаємовідносини елементів системи набувають характеру взаємосприяння їх діяльності, спрямованої на отримання визначеного корисного результату (мети або цілей функціонування системи (у цьому випадку метою є запобігання злочинам)). Саме остання або корисний запрограмований результат є системоутворювальним фактором.

Для прокуратури, як і для будь-якої системи [7, с. 93], характерні такі важливі ознаки: а) вона складається з окремих елементів (організаційні основи системи прокуратури визначено в розділі 2 Закону України «Про прокуратуру»; б) система завжди характеризується конкретною організацією, яка відрізняє її від інших систем. Так, як зазначено в ч. 1 ст. 5 Закону України «Про прокуратуру», функції прокуратури України здійснюються виключно прокурорами. Делегація функцій прокуратури, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускається; б) її елементи органічно поєднані один із одним певними зв'язками. У цьому випадку цей зв'язок визначено в ст. 3 Закону України «Засади діяльності прокуратури» і ст. 4 «Законодавство про прокуратуру і статус прокурорів» цього самого нормативно-правового акта.

Посадові особи прокуратури – це ті прокурори, які з метою постійного чи тимчасового управління організаційною структурою і представництва її інтересів у правовідносинах із фізичними та юридичними особами здатні здійснювати службові юридичні дії [8, с. 10].

Отже, правозастосовна діяльність органів прокуратури та її посадових осіб у сфері запобігання злочинам здійснюється на системних організаційних і правових засадах, підпорядкована єдиній меті – запобігання злочинам (у науці це заходи а) кримінологічної профілактики; б) відвернення; в) припинення злочинів [8, с. 22]).

2. Діяльність, що ґрунтується на законі.

Відповідно до вимог Рішення Конституційного Суду України «У справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство»)» від 9 липня 1998 року № 12-рп/98, зміст зазначеного терміна охоплює Конституцію України; закони; міжнародні договори, згоду на які, згідно зі ст. 9 Конституції України, дала Верховна Рада України; Укази Президента України; постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України; постанови Верховної Ради України [9]. У цьому контексті в п. 14 ст. 92 Конституції України зазначено, що лише законами України визначаються організація й діяльність прокуратури [10]. У ст. 4 Закону України «Про прокуратуру» у зв'язку з цим установлено, що організація й діяльність прокуратури України, статус прокурора визначаються Конституцією України, цим та іншими законами України, чинними міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Саме в такому змісті в роботі й застосовано термін «закон», що, зокрема, став однією із системоутворювальних ознак поняття «правозастосовна діяльність прокуратури щодо запобігання злочинам».

3. Діяльність владна.

Із цього приводу в п. 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 року № 5 зазначено, що до представників влади належать, зокрема, працівники державних органів і їх апарату, які наділені правом у межах своєї компетенції висувати вимоги, а також приймати рішення, обов'язкові для виконання юридичними та фізичними особами незалежно від їх відомчої належності чи підлеглості [10, с. 194]. Аналогічне визначення дефініції «представник влади» можна знайти й в інших наукових джерелах [11, с. 788].

Щодо змісту владної діяльності прокуратури, то, як це випливає зі змісту п. 7 ст. 3 Закону України «Про прокуратуру», її діяльність ґрунтується на засадах недопустимості незаконного втручання прокуратури в діяльність органів законодавчої, виконавчої й судової влади, з одного боку, і, як зазначено в ч. 2 ст. 15 цього Закону, здійснюючи функції прокуратури, прокурор є незалежним від будь-якого незаконного впливу, тиску, втручання, керується у своїй діяльності лише Конституцією та законами України, з іншого боку.

4. Зазначена діяльність полягає в застосуванні правових норм.

У теорії права загально визнаним є твердження, що правозастосування – це здійснювана в процедурно-процесуальному порядку владно-організуюча діяльність компетентних державних органів і посадових осіб, яка полягає в індивідуалізації юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів і конкретних життєвих випадків в акті застосування норм права [12, с. 388–389].

Стосовно діяльності посадових осіб прокуратури в процесі досудового слідства та судового розгляду криміналь-

них проваджень, то вона регламентується Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України. Зокрема, в ст. 36 цього Кодексу визначено процесуальний статус, повноваження прокурора (ч. 1), які він здійснює у формі а) процесуального керівництва (ч. 2); б) обов'язкової участі в суді (ч. 3); в) подачі апеляційної чи касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом України чи за нововиявленими обставинами (ч. 4); г) доручення (за вмотивованою постановою прокурора) здійснювати досудове розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного судового розслідування [13, с. 117–127].

У контексті правозастосовної діяльності прокуратури у сфері запобігання злочинам, крім цього, звертають на себе увагу й положення інших статей КПК України, до яких можна зарахувати такі: 1) заходи забезпечення кримінального провадження (розділ II); 2) загальні положення та інші норми розділу III «Досудове розслідування»; 3) главу 28 розділу IV «Судове провадження у першій інстанції» [13], тощо [14].

5. Діяльність, яка здійснюється щодо індивідуально визначених учасників кримінального провадження.

У цьому випадку мова йде про тих суб'єктів кримінальних процесуальних відносин, що визначені в главі 3 «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження» КПК України. При цьому, як свідчить практика, об'єктами запобіжної діяльності прокуратури в ході досудового розслідування насамперед є такі: а) підозрюваний та обвинувачений (ст. 42 КПК України); б) потерпілий (ст. 55 КПК України); в) інші учасники кримінального провадження (ст. ст. 60, 69 тощо КПК України) [15, с. 96–102].

6. Діяльність, спрямована на виявлення, нейтралізацію, блокування тощо причин і умов, які зумовлюють учинення злочинів і сприяють їх учиненню.

У наукових джерелах під виявленням розуміють установлення якогось факту після перевірки чого-небудь [16, с. 88].

У контексті запобіжної діяльності прокурора в досудовому слідстві такими фактами є юридично значущі факти (життєві обставини, з якими норми права пов'язують настання певних правових наслідків – виникнення, зміну або припинення правових відносин [4, с. 240]), до яких у кримінальному процесі можна зарахувати такі: 1) унесення прокурором відповідних відомостей про вчинення злочину (кримінального провадження до Єдиного реєстру досудових розслідувань); 2) виявлення в ході слідчих (розшукових) дій обставин, що можуть стати доказами в кримінальному провадженні (глава 20 КПК України); 3) виявлення та фіксація цих доказів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (глава 21 КПК України); 4) прийняття прокурором рішення відповідно до вимог ч. 2 ст. 283 КПК України (закриття кримінального провадження; звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру). Крім цього, до елементів змісту запобіжної діяльності прокурора на стадії досудового слідства належить і юридично значуща поведінка учасників кримінального провадження [2, с. 242–243].

Нейтралізація – це послаблення чи припинення дії, впливу тощо чого-небудь [16, с. 418].

Правозастосовна діяльність прокурора щодо запобігання злочинам із цього приводу пов'язана із застосуванням а) заходів забезпечення кримінального провадження (глава 10 КПК України: затримання особи; тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом; відсторонення від посади; тощо (ст. 131 КПК України)); б) заходів, передбачених оперативного-розшуковим законодавством України (глава 21); в) проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції під час судового провадження (ст. 336 КПК України); тощо.

Блокування – це ізоляція; блокада чого-, кого-небудь [17, с. 46].

У контексті змісту запобіжної діяльності прокурора на зазначених стадіях кримінального провадження це означає здійснення заходів щодо 1) тимчасового доступу до речей і документів (глава 15 КПК України); 2) тимчасового вилучення майна (глава 16 КПК України); 3) арешту майна (глава 17 КПК України); 4) затримання особи (глава 18 КПК України); тощо.

7. Діяльність, спрямована на виявлення, нейтралізацію, блокування тощо причин і умов, які зумовлюють учинення злочинів і сприяють їх учиненню.

Під причиною в науці розуміють явище, яке зумовлює або породжує інше явище, протилежний наслідок [17, с. 555].

Умова – це ті явища, що сприяють виникненню (формуванню) причин [18, с. 61].

У кримінології більшою мірою говорять про детермінанти злочинності, що об'єднують у собі її причини, умови та кореляти, під якими розуміють такий вид детермінантів, що змістовно відображає зв'язок між подіями, явищами, процесами, за яким зміна одних явищ супроводжується (не спричинюється чи зумовлюється) зміною інших [19, с. 189].

Ураховуючи, що в чинному КПК України, на відміну від КПК України 1961 року (ст. ст. 23, 23-1) [20], відсутній обов'язок для прокурора виявляти причини й умови, які сприяли вчиненню конкретного злочину, а в Законі України «Про прокуратуру» [6] відсутня ще й функція щодо запобігання злочинам, говорити про запобіжну діяльність у цьому сенсі можна хіба що гіпотетично (як припущення; гіпотеза). Зокрема, відповідно до вимог п. 17 ч. 2 ст. 36 КПК України, прокурор уповноважений перевіряти повноту, всебічність і об'єктивність розслідування в перейнятому кримінальному провадженні, тобто можна стверджувати, що зазначена перевірка має стосуватись і діяльності, пов'язаної з виявленням причин і умов учинення конкретного злочину, а надалі їх нейтралізацією або блокуванням. Такий самий зміст запобіжної діяльності прокурора умовно закладено й у ст. 271 «Контроль за вчиненням злочину» КПК України, який стосується тих випадків, коли кримінальне провадження здійснює безпосередньо прокурор (ст. 216 КПК України); а також в інших нормах цього Кодексу (ст. 485 «Обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх»; ст. 91 «Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні»; ч. 2 ст. 291 «Обвинувальний акт і реєстр матеріалів досудового розслідування»; тощо).

8. Зазначена діяльність прокурора відображається в правозастосовному акті.

Якщо буквально тлумачити [12, с. 288] вимоги ст. 36 КПК України, а також ст. 17 Закону України «Про прокуратуру», то прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у фор-

мі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, може видавати такі правозастосовні акти, які тією чи іншою мірою пов'язані з виявленням, блокуванням, нейтралізацією тощо причин і умов, що сприяли вчиненню конкретного злочину: а) давати письмові доручення по конкретному кримінальному провадженню (ч. 2 ст. 36 КПК України); б) приймати процесуальні рішення у випадках, передбачених цим Кодексом (відповідно до вимог ст. 110 КПК України, до таких належать постанови прокурора та обвинувальний акт, який він склав особисто згідно з вимогами ч. 1 ст. 291 КПК України); в) виносити письмові клопотання по суті кримінального провадження (ст. ст. 287, 295, 302 тощо КПК України). При цьому, як це впливає зі змісту ч. 1 ст. 36 КПК України, прокурор, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, котрі не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, службові й інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення прокурора. Аналогічне положення закріплено й у ч. 7 ст. 110 «Процесуальні рішення» КПК України, що досить важливо з огляду на вирішення прокурором завдань щодо запобігання злочинам за дотримання в цій діяльності тих системних умов (ознак), які становлять зміст поняття «правозастосовна діяльність прокуратури щодо запобігання злочинам».

Висновки. Отже, зазначена діяльність прокуратури в процесі досудового слідства та судового розгляду кримінальних проваджень має здійснюватись на підставі закону відповідною процесуальною особою в порядку й у межах її повноважень, які за змістом не суперечать КПК України та не пов'язані з порушенням конституційних прав і свобод людини та громадянина, а також спрямовані на виявлення, нейтралізацію, блокування тощо причин і умов, що зумовлюють вчинення злочинів і сприяють їх учиненню.

Література:

- Кулик О.Г. Сучасна кримінальна ситуація в Україні: тенденції і прогноз / О.Г. Кулик [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua>.
- Теория государства и права : [учебник] / [А.В. Малько, Д.А. Липинский, Д.В. Березовский и др.] ; отв. ред. А.В. Малько ; Институт государства и права Российской академии наук, Саратовский филиал. – 4-е изд. – М. : КноРус, 2011. – 400 с.
- Теория государства и права : [учебник] / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М. : Юристъ, 2000. – 771 с.
- Фесенко Є.В. Проблеми визначення функцій прокуратури / Є.В. Фесенко // Вісник прокуратури. – 2001. – № 1. – С. 12–16.
- Филиппов В.В. Антикоррупционные меры в системе государственной службы США: Криминологический и сравнительно-правовой анализ : [монография] / В.В. Филиппов. – М. : Юрилитинформ, 2013. – 200 с.
- Про прокуратуру : Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1697-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2–3. – Ст. 12 (зі змін. та доповн.; ред. від 12 трав. 2016 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
- Про освіту : Закон України від 23 трав. 1991 р. № 1060-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 34. – Ст. 451.
- Про прокуратуру : Закон Азербайджанської республіки від 7 груд. 1999 р.
- Рішення Конституційного Суду України «У справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство»)» від 9 лип. 1998 р. № 12-рп/98 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 32. – Ст. 1209.
- Конституція України від 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141 (зі змін. та доповн.; ред. від 1 черв. 2016 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
- Кримінальний кодекс України : [наук.-практ. комент.] : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-е вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]. – 2013. – 1040 с.
- Уолкер Р. Английская судебная система / Р. Уолкер ; пер. Т.В. Арапова ; отв. ред. и предисл. Ф.М. Решетникова. – М. : Прогрес, 2015. – 631 с.
- Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квіт. 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № № 9–10, 11–12, 13. – Ст. 88 (зі змін. та доповн.; ред. від 11 черв. 2016 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
- Кримінальний кодекс України : [наук.-практ. комент.] : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-е вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 1 : Загальна частина / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]. – 2013. – 376 с.
- Юрчишин В.М. Прокурор як координатор діяльності органів досудового провадження / В.М. Юрчишин // Вісник прокуратури. – 2012. – № 8. – С. 38–47.
- Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. О. Срошенко. – Донецьк : ТОВ «Глорія Трейд», 2012. – 864 с.
- Великий тлумачний словник української мови / упоряд. Т.В. Ковальова. – Х. : Фоліо, 2005. – 767 с.
- Криминология : [учебник] / под. ред. проф. В.Д. Малкова. – М. : ЗАО Юстицформ, 2004. – 528 с.
- Закалюк А.П. Курс сучасної української криминології: теорія і практика : у 3 кн. / А.П. Закалюк. – К. : Ін Юре, 2007. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української криминології науки. – 2007. – 424 с.
- Кримінальний процесуальний кодекс України : [наук.-практ. коментар] / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.С. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.

Новосад Ю. О. Предупредительная деятельность прокуратуры в уголовном производстве

Аннотация. В статье определено содержание и установлены потенциальные правовые возможности прокуратуры по решению задач, направленных на предотвращение преступлений в уголовном производстве. Кроме этого, исследованы некоторые проблемные вопросы теоретического и практического характера, существенно влияющие на эффективность предупредительной деятельности этого государственного органа в уголовном процессе, а также сформулирован ряд научно обоснованных мероприятий в данном направлении.

Ключевые слова: предотвращение, деятельность, прокуратура, задание, уголовное производство, уголовный процесс, функция, преступление, правоохранительные органы.

Novosad Y. Preventive activity of the prosecutor's office in criminal proceedings

Summary. The article revealed the essence and opportunities identified potential legal prosecution on the tasks aimed at the prevention of crime in criminal proceedings. Also, have some issues of theoretical and applied nature, that significantly affect the protective efficacy of the state authority in criminal proceedings and formulated a series of scientifically grounded steps in this direction.

Key words: prevention, activity, prosecutor's office, task, criminal proceedings, function.

*Балацька О. Р.,
аспірант кафедри правосуддя та кримінально-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права імені Іоннікія Малиновського
Національного університету «Острозька академія»*

ПРИРОДА І ЗМІСТ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЗАХИСНИКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Анотація. Стаття присвячена розкриттю природи правового статусу захисника в кримінальному провадженні, визначенню основних особливостей процесуального статусу захисника та його структурних компонентів у руслі сучасного законодавчого регулювання.

Ключові слова: адвокат, законні інтереси, захисник, обов'язки, права, правовий статус.

Постановка проблеми. Процесуальний статус захисника – одна з найскладніших і разом із тим найактуальніших проблем теорії та практики кримінального процесу, з висвітленням якої пов'язане вирішення багатьох інших питань, таких як механізм реалізації процесуальних повноважень захисника, ступінь участі захисника в процесі доказування, предмет і межі доказування захисником, ефективність здійснення захисником функції захисту. Прийняття Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність в Україні» у 2012 році, запровадження «адвокатської монополії» в здійсненні захисту прав особи в кримінальному провадженні вимагають дослідження основних концептуальних положень процесуального становища захисника. Адже визначений чинними законодавчими нормами правовий статус захисника визначає ступінь і міру його можливої поведінки як активного учасника кримінального провадження й відображає його становище щодо держави, її органів і посадових осіб і громадян.

Процесуальні особливості участі захисника як суб'єкта кримінального провадження залишаються дискусійними. Процесуалістами висловлюються думки, що в положеннях КПК України процесуальне становище захисника є тотожним становищу його підзахисного, що законом не закріплено прав і реальних повноважень захисника, немає їх чіткого переліку, так як у ст. 46 КПК України передбачено лише загальні правила участі захисника в кримінальному провадженні. Вищезазначена проблема зумовлює потребу дослідження сучасного нормативного регулювання правового статусу захисника, пов'язаних із цим питань і їх переосмислення.

Варто зазначити, що в науці кримінального процесу проблемні питання, пов'язані з процесуальним статусом захисника, неодноразово були предметом дослідження радянських і вітчизняних учених, а саме: С.Є. Абламського, Т.В. Варфоломеевої, І.Ю. Гловацького, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, Я.П. Зейкана, О.В. Капліної, О.П. Кучинської, М.М. Полянського, О.В. Попелюшка, М.С. Строговича, М.А. Чельцова, М.Є. Шумила та багатьох інших науковців.

Визначення сутності правового статусу захисника пов'язувалось здебільшого з вирішенням питання про те, наскільки захисник пов'язаний із підзахисним, який характер мають взаємовідносини між ними. Це питання було й залишається гостро дискусійним. У науковій полеміці було висловлено, як мінімум,

три основні точки зору щодо процесуального становища захисника в кримінальному процесі.

Перша з них була поширена за часів радянської ідеології домінування загальнодержавних інтересів над інтересами окремих громадян і, зокрема, обґрунтовувалась М.О. Чельцовим, який зазначав, що «захисник є помічником суду в установленні всіх необхідних для прийняття законного й обґрунтованого рішення обставин справи», а також основним призначенням захисника визначав служіння істині [7, с. 143]. На підтвердження власних доводів представники цієї точки зору аргументували її великим державним і суспільним значенням діяльності захисника, а також звертали увагу на те, що, здійснюючи доказування, захисник допомагає правосуддю, сприяє встановленню істини та з'ясуванню дійсних обставин справи. В умовах сучасного кримінального провадження безперечним є те, що захисник не може служити досягненню істини у справі, так як він надає правову допомогу своєму підзахисному, а суду він сприяє в правильному вирішенні справи лише в межах здійснюваної функції захисту. Однак деякі дослідники й сьогодні звертають увагу на соціальний характер діяльності захисника та її спрямованість на інтереси правосуддя, а не лише на інтереси підозрюваного, обвинуваченого.

Іншу точку зору обґрунтували Т.В. Варфоломеева, І.Д. Перлов, А.Л. Ципкін і низка науковців, які вважають захисника самостійним суб'єктом кримінального процесу. На підтвердження цієї позиції наводились такі міркування: законодавством закріплено процесуальні права й обов'язки захисника, що визначає його рівноправність поряд з іншими учасниками процесу; захисник вільний у виборі тактичних прийомів і процесуальних засобів захисту; обсяг процесуальних прав та обов'язків захисника ширший, ніж обвинуваченого. Таке процесуальне становище захисника допускає, на їхню думку, ті дії захисника, які суперечать інтересам і волі підзахисного, так як захисник фактично уособлює підзахисного та заміщує його в процесі [2, с. 143].

Сьогодні ця точка зору трансформувалась в ідею визначення правового статусу захисника видовим (професійним) правовим статусом, тобто сукупністю прав, обов'язків і гарантій його діяльності й відповідальності, які зумовлено адвокатською діяльністю, її функціями та завданнями. Зокрема, на адвокатський статус захисника у визначенні його процесуального становища в наукових дослідженнях акцентували увагу С.Є. Абламський, М.Ю. Єфімова, О.В. Мартовицька, Т.Г. Фомина. Однак у цих роботах процесуальний статус захисника розглядався в контексті забезпечення прав потерпілого, свідка, реалізації правової допомоги на окремих етапах кримінального провадження, зокрема досудового розслідування, а не захисту особи від підозри (обвинувачення) [1].

Найбільш поширена концепція щодо сутності правового статусу захисника була розвинена такими науковцями, як

П.С. Елькінд, Г.П. Саркісянц, М.С. Строгович, які навели низку аргументів і різнопланових доводів на підтвердження того, що захисник є представником підзахисного, тому від волевиявлення останнього залежить специфіка його участі в кримінальному провадженні. Відносини представництва між адвокатом-захисником і підзахисним є тим чинником, який визначає процесуальний статус захисника та його особливості [6, с. 84].

Ураховуючи актуальність окресленої проблеми, її прямий зв'язок із практичною реалізацією захисником у кримінальному провадженні своїх процесуальних повноважень, метою дослідження правового статусу захисника є визначення на основі аналізу кримінально-процесуального закону особливостей його правового статусу, вивчення структурних складових правового статусу захисника для розкриття його природи й змісту.

Виклад основного матеріалу дослідження. Стрижнем і першоосновою правового статусу суб'єктів захисту, в тому числі захисника, є право особи на захист, від якого походить комплекс інших суб'єктивних прав цієї категорії суб'єктів. Сьогодні професійним захисником прав, обов'язків і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого може бути лише особа, яка має свідоцтво про право здійснювати адвокатську діяльність і включена до Єдиного реєстру адвокатів України. Саме адвокат забезпечує надання кваліфікованої правової допомоги та, реалізуючи функцію захисту, може обґрунтовано й законно спростовувати доводи сторони обвинувачення, визначати правильність застосування норм матеріального і процесуального права й дотримання законодавчо закріпленої процедури прийняття рішень і виконання процесуальних дій.

Варто зазначити, що всі наукові доктрини щодо правового статусу захисника мають високу наукову цінність, так як відображають різні сторони природи та специфіки процесуального статусу захисника. Проте, на нашу думку, для повного й комплексного відображення цього поняття потрібно враховувати всі точки зору, розкрити всі «іпостасі», в яких виступає захисник у кримінальному провадженні. Адже, вступаючи в кримінальне провадження, захисник є одним із суб'єктів кримінально-процесуальних правовідносин. При цьому це суб'єкт сторони захисту, який забезпечує право особи на захист від підозри, обвинувачення, здійснює представництво законних інтересів, прав та обов'язків свого підзахисного. Водночас захисником є лише адвокат, котрий є членом професійної асоціації адвокатів держави. Ці фактори визначають особливості процесуального становища захисника, що є відмінним від правового статусу будь-якого іншого суб'єкта кримінального провадження.

Отже, природа правового статусу захисника як суб'єкта захисту розкривається з урахуванням ролей, у яких він одночасно виступає в кримінальному провадженні, зокрема, як 1) суб'єкт сторони захисту в кримінальному провадженні, 2) представник особи, захист якої він здійснює, 3) адвокат, який є членом Національної асоціації адвокатів України.

Щодо правового регулювання процесуального становища захисника в чинному законодавстві варто звернутись до положень ст. ст. 20, 46, 47 КПК України. Так, згідно з ч. 4 ст. 20 КПК України, участь у кримінальному провадженні захисника підозрюваного, обвинуваченого не звужує його процесуальних прав. Таке правило дає змогу зробити висновок, що захисник не замінює свого підзахисного, а є його правозаступником, діє поряд з останнім, є самостійним учасником кримінального процесу. Захисник здійснює представництво законних інтересів підзахисного, сприяє в реалізації його прав, надає юридичну допомогу в боротьбі за його права. Процесуальні права

захисника та підзахисного не зливаються, так як захисник наділений системою своєрідних, у певній частині нехарактерних обвинуваченому прав та обов'язків, що породжують виникнення особливих правовідносин як між захисником і підзахисним, так і між захисником та іншими суб'єктами кримінально-процесуальних відносин.

Стаття 46 КПК України визначає загальні правила участі захисника в кримінальному провадженні. Так, «захисник не має права взяти на себе захист іншої особи або надавати їй правову допомогу, якщо це суперечить інтересам особи, якій він надає або раніше надавав правову допомогу» (ч. 1 ст. 46 КПК України). У цій нормі відсутня вказівка, щодо яких саме інтересів особи йде мова. Однак у ст. 2 КПК України, де визначено основні завдання кримінального провадження, фігурує поняття «законні інтереси особи». Тут варто відзначити, що в основі процесуального становища захисника лежать законні інтереси підзахисного, конкретно на реалізацію яких спрямована його діяльність. Саме законні інтереси підзахисного є тією межею, що відокремлює дозволене й заборонене з-поміж усіх елементів процесуального статусу захисника та визначає ступінь обов'язковості волі підзахисного для нього. М.С. Строгович щодо визначення законного інтересу обвинуваченого стверджував, що він «зводиться до того, щоб під час розслідування й судового розгляду кримінальної справи було неупереджено, повно та об'єктивно зібрано всі докази, з'ясовано всі обставини, що виправдовують чи пом'якшують його відповідальність, і щоб обвинуваченому була забезпечена можливість спростувати обвинувачення, наводити доводи й подавати докази на своє виправдання чи пом'якшення своєї відповідальності» [6, с. 80].

Окрім цього, іншим аспектом питання неприпустимості суперечності інтересів особи є встановлені законом вимоги щодо пріоритету інтересів підзахисного. Це правило співзвучне вимогам і правилам щодо неприпустимості конфлікту інтересів, адвокатської таємниці, які містяться в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правилах адвокатської етики. Зокрема, підставою відмови адвокатом в укладенні договору про надання правової допомоги особі є ситуація, коли «адвокат надає правову допомогу іншій особі, інтереси якої можуть суперечити інтересам особи, яка звернулася щодо укладення договору про надання правової допомоги» (ч. 7 ст. 25 Закону). Правила дотримання принципу неприпустимості конфлікту інтересів на стадії прийняття доручення клієнта деталізуються в ст. 20 Правил адвокатської етики. Отже, адвокат не має права прийняти доручення, якщо інтереси клієнта об'єктивно суперечать інтересам іншого клієнта, з яким адвокат зв'язаний договором про надання правової допомоги, або якщо є розумні підстави вважати, що передбачуваний розвиток інтересів нового й попереднього клієнтів призведе до виникнення конфлікту інтересів (ч. 1 ст. 20 Правил). Адвокат не має права прийняти доручення також тоді, коли конфлікт інтересів пов'язаний із тим, що адвокат отримав від іншого клієнта конфіденційну інформацію, яка охоплюється предметом адвокатської таємниці або захищається законодавством в інший спосіб, яка має перспективу бути використаною під час надання правової допомоги новому клієнту (ч. 2. ст. 20 Правил).

Діяльність і міра можливої поведінки суб'єктів щодо захисту їхніх законних інтересів врегульовується переважно шляхом надання прав учасникам кримінального провадження. Дозвільне правове регулювання має особливе значення для захисника та його підзахисного в умовах уповноважувального методу правового регулювання. У ч. 4 ст. 46 КПК України вста-

новлюється загальне правило, відповідно до якого захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику, з моменту надання документів, передбачених КПК України, слідчому, прокурору, слідчому судді, суду.

У КПК України комплекс процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого, якими вправі користуватись адвокат-захисник, передбачено в ч. 3 ст. 42 КПК України, зокрема їх перелік значно розширено активними процесуальними правами в доказуванні, серед яких – право на першу вимогу мати захисника та побачення з ним до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, а також після першого допиту – мати такі побачення без обмеження їх кількості й тривалості; право на участь захисника в проведенні допиту й інших процесуальних дій; право збирати й подавати слідчому, прокурору, слідчому судді докази; право брати участь у проведенні процесуальних дій; право під час проведення процесуальних дій ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, які заносяться до протоколу; право застосовувати з додержанням вимог КПК України технічні засоби під час проведення процесуальних дій, у яких підозрюваний (обвинувачений) бере участь; право заявляти клопотання про проведення процесуальних дій, про забезпечення безпеки щодо себе, членів своєї сім'ї, близьких родичів, майна, житла тощо; право заявляти відводи; право ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування в порядку, передбаченому ст. 221 КПК України, і вимагати відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК України; право одержувати копії процесуальних документів і письмові повідомлення. Окрім перелічених прав, підозрюваний, обвинувачений мають також інші процесуальні права, передбачені КПК України. Безумовно, розширення процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого в чинному КПК України зумовлює позитивну тенденцію й щодо правового регулювання процесуального статусу захисника в кримінальному провадженні України.

Однак у положеннях цієї статті КПК України не міститься вказівки щодо того, які з перелічених прав здійснюються безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і які з них не можуть бути доручені захиснику. Уважаємо, що це питання може бути вирішене так. У правовідносинах захисника-адвоката з підзахисним застосовуються загальні положення представництва, відповідно до яких між цими суб'єктами укладається договір про надання правової допомоги, у якому може бути спеціально обумовлено, які з прав здійснюватимуться виключно самим підозрюваним (обвинуваченим), а які з них будуть довірені захиснику.

Захисник, на відміну від прокурора та слідчого, які діють від імені держави, не є суб'єктом владних повноважень. Натомість захисник є представником підзахисного, діє від його імені, має адвокатський статус. Тому, окрім прав, визначених законом для підозрюваного (обвинуваченого), захисник користується низкою професійних прав адвоката, визначених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (далі – Закон), здійснення й реалізація яких повною мірою надає можливість забезпечувати право особи на захист. Зокрема, під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, а саме: звертатися з адвокатськими запитаннями

в тому числі щодо отримання копій документів до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб); ознайомлюватися на підприємствах, в установах і організаціях із необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами, крім тих, що містять інформацію з обмеженим доступом; складати заяви, скарги, клопотання, інші правові документи й подавати їх у встановленому законом порядку; бути присутнім під час розгляду своїх клопотань і скарг на засіданнях колегіальних органів і давати пояснення щодо суті клопотань і скарг; збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази, в установленому законом порядку запитувати, отримувати й вилучати речі, документи, їх копії, ознайомлюватися з ними та опитувати осіб за їхньою згодою; застосовувати технічні засоби в тому числі для копіювання матеріалів справи, в якій адвокат здійснює захист, представництво або надає інші види правової допомоги, фіксувати процесуальні дії, в яких він бере участь, а також хід судового засідання в порядку, передбаченому законом, тощо.

Варто звернути увагу на те, що під час урегулювання правового статусу захисника Закон визначає правило щодо кримінально-процесуальної діяльності для захисника керуватись принципом «дозволено все, що не заборонено законом». Отже, захист може здійснюватися не лише шляхом діяльності, прямо передбаченої процесуальним законом, а й у формах, що не суперечать закону. А тому захисник, з одного боку, на противагу стороні обвинувачення, позбавлений владних повноважень, права застосування передбачених законом заходів процесуального примусу, проведення гласних і негласних (таємних) слідчих (розшукових) дій з метою виявлення, збирання й перевірки доказів. Однак, з іншого боку, захисник не обмежується тим, що чітко передбачено в законі, так як вправі вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, використовувати систему норм і правоположень щодо сприяння захисту (*favor defensionis*), які передбачають додаткові гарантії, права й процесуальні можливості сторони захисту. Тому захисник-адвокат повинен активно користуватися таким нормативно визначеним процесуальним становищем під час здійснення захисту особи від підозри (обвинувачення).

Також КПК України визначено ще одне загальне правило участі захисника в кримінальному провадженні, а саме: «Захисник має право брати участь у проведенні допиту та інших процесуальних діях, що проводяться за участю підозрюваного, обвинуваченого, до першого допиту підозрюваного мати з ним конфіденційне побачення без дозволу слідчого, прокурора, суду, а після першого допиту – такі ж побачення без обмеження кількості та тривалості. Такі зустрічі можуть відбуватися під візуальним контролем уповноваженої службової особи, але в умовах, що виключають можливість прослуховування чи підслуховування» (ч. 5 ст. 46 КПК України). Отже, закон надає захиснику право не просто бути присутнім під час проведення процесуальних дій, а брати в них участь, що набагато розширює можливості дій захисника в процесі формування доказової інформації.

Відповідно до вимог ст. 47 КПК України, захисник зобов'язаний використовувати засоби захисту, передбачені КПК України та іншими законами України, з метою забезпечення дотримання прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого й з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачен-

ня, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого. Із цієї норми випливає найважливіша особливість правового статусу захисника, яка полягає в тому, що права захисника є не звичайною мірою можливої поведінки в класичному розумінні «права», а необхідною та обов'язковою мірою поведінки. Саме із цієї причини варто погодитись із В.О. Попелюшком, який дійшов висновку, що «захисник є суб'єктом обов'язку доказування всіх сприятливих для підзахисного обставин кримінальної справи, але цей обов'язок може бути обмежено й обмежено лише підзахисним...» [4, с. 187].

Висновки. Природа правового статусу захисника як суб'єкта захисту розкривається з урахуванням ролей, у яких він одночасно виступає в кримінальному провадженні, зокрема, як 1) суб'єкт захисту в кримінальному провадженні, 2) представник особи, захист якої він здійснює, 3) адвокат, який є членом Національної асоціації адвокатів України. Зважаючи на цю специфіку правового статусу захисника, можемо констатувати, що він як суб'єкт кримінально-процесуальних відносин користується як правами підозрюваного (обвинуваченого), визначеними в КПК України, так і правами відповідно до професійного адвокатського статусу. В основі правового статусу захисника лежать законні інтереси підзахисного, які встановлюють правові рамки діяльності захисника. Ключовою особливістю захисника є покладення на нього обов'язку використовувати законні засоби захисту з метою забезпечення дотримання прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого та з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, тому права захисника є одночасно його обов'язками. Однак подальшого дослідження потребують питання реалізації прав захисника, які вперше передбачені нормами КПК України, зокрема щодо участі в окремих процесуальних діях за участі підозрюваного, обвинуваченого, самостійного збирання відомостей про факти, що можуть бути використані як докази в кримінальному провадженні, тощо.

Література:

1. Абламський С.Є. Реалізація прав потерпілого на стадії досудового розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / С.Є. Абламський. – Х. : ХНУВС, 2014. – 20 с.
2. Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника / Т.В. Варфоломеева. – К. : Вища шк., 1987. – 151 с.
3. Вопросы защиты по уголовным делам : сборник статей / под ред. д-ра юрид. наук, проф. П.С. Элькинд. – Ленинград, 1967. – 204 с.
4. Попелюшко В.О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми : [монографія] / В.О. Попелюшко. – Острого : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2009. – 634 с.
5. Саркисянц Г.П. Процессуальное положение защитника в советском уголовном процессе / Г.П. Саркисянц. – Ташкент, 1967. – 211 с.
6. Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / М.С. Строгович. – М. : Наука, 1984. – 144 с.
7. Чельцов М.А. Задачи уголовной защиты и процессуальное положение адвоката / М.А. Чельцов. – М., 1954. – 359 с.

Балацкая О. Р. Природа и содержание правового статуса защитника в уголовном производстве

Аннотация. Статья посвящена определению природы правового статуса защитника в уголовном производстве, изложению основных особенностей правового положения защитника и его структурных компонентов в соответствии с современным законодательным регулированием.

Ключевые слова: адвокат, законные интересы, защитник, обязанности, права, правовое положение.

Balatska O. The nature and the content of legal status of the counsel defender in criminal proceedings

Summary. The article is devoted to the nature of legal status of the counsel defender, the main peculiarities of legal status of the counsel defender and its structure according to the contemporary legal regulation are investigated in the article.

Key words: counsel defender, legal interests, defence lawyer, duties, rights, legal status.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО
ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОНАВСТВО

*Халафи А. Х.,
атташе*

Азербайджанского посольства во Франции

НЕФТЯНОЙ ФАКТОР ВО ВЗАИМООТНОШЕНИЯХ «АЗЕРБАЙДЖАН – ГРУЗИЯ» В ГОДЫ НЕЗАВИСИМОСТИ

Аннотация. В целом и Азербайджан, и Грузия нуждаются в тесном сотрудничестве друг с другом. Гейдар Алиев и Эдуард Шеварднадзе неоднократно заявляли, что сотрудничество и стратегическое партнерство между нашими двумя странами не направлены против какой-либо третьей страны и основаны только на национальных интересах. Если можно так сказать, отношения между Азербайджаном и Грузией скорее несут характер самообороны. Сегодня обе страны тесно сотрудничают в рамках международных организаций, стремясь защищать интересы друг друга. Каспийская нефть, направляемая через основной экспортный нефтепровод Баку – Тбилиси – Джейхан, сделала Азербайджан и Грузию долгосрочными стратегическими партнерами.

Ключевые слова: страны Южного Кавказа, стратегическое партнерство, нефтепровод Баку – Тбилиси – Джейхан, международные организации, внешняя политика.

Актуальность проблемы. После восстановления своей независимости Азербайджан стал проводить независимую внешнюю и внутреннюю политику. Были налажены дипломатические отношения со многими странами; Азербайджан стал членом таких международных организаций, как ООН, Организация исламской конференции, Организация сотрудничества и безопасности в Европе, Международный банк реконструкции и развития, Исламский банк развития, и других. Сегодня в нашей стране присутствуют посольства многих стран, в том числе таких, как США, Британия, Франция, Китай и т. д. Одновременно в столицах этих и других стран учреждены посольства Азербайджана, над зданиями которых развевается священное государственное знамя нашей страны. Если сказать словами М.Э. Расулзаде, «мы не хотим независимости без права на посла» [5, с. 3].

Цель статьи – проанализировать влияние нефтяного фактора на взаимоотношения Азербайджана и Грузии в годы независимости.

Изложение основного материала. В деятельности нашей страны, проводящей в жизнь миролюбивую политику, важное место занимают взаимоотношения со странами бывшего СССР. Исторический опыт стран мира свидетельствует о том, что налаживание прочных и дружественных отношений с соседними странами является основой для надежной защиты страны, причем обходящейся достаточно дешево [2, с. 87]. Именно поэтому необходимо уделять должное внимание отношениям с указанными странами.

Во взаимоотношениях с республиками постсоветского пространства отношения с Грузией занимают особое место. Взаимоотношения с Грузинской Республикой имеют исторические корни, основаны на международных нормах и не направлены против какой-либо третьей стороны. Есть ряд

факторов, обуславливающих характер грузино-азербайджанских взаимоотношений и сотрудничества, причем они носят вполне конкретный характер.

Прежде всего следует отметить, что дружбу и сотрудничество с Грузией необходимо считать само собой разумеющимися. Здесь имеются причины, основанные на исторических традициях, исходящие из геополитических, культурных, экономических и других факторов. В истории есть много свидетельств, которые говорят о совместной борьбе против общего врага [4, с. 42]. Кроме того, следует отметить, что в зависимости от политического положения, а также исторических условий правящие круги Азербайджана и Грузии в некоторых случаях оказывались и в состоянии войны друг с другом. Однако это в последующем не мешало налаживать и укреплять социально-политические и экономические связи, не мешало сближению азербайджанского и грузинского народов [5, с. 90].

Помимо этого, каждая из указанных стран, то есть и Грузия, и Азербайджан, нуждалась в подобном сотрудничестве. Дело в том, что Грузия – это окно для Азербайджана в Европу. Следует также указать на то, что в состав Грузии входит территория Борчалы, где проживает более полумиллиона наших соплеменников. И, наконец, Грузия также нуждается в сотрудничестве с Азербайджаном. Азербайджан является для Грузии окном в Азию. Без помощи нашей страны Грузия попадет в затруднительное состояние в своем развитии и проведении необходимых реформ.

Подобное положение каждой из стран и обуславливает сотрудничество и взаимосвязь Грузии и Азербайджана. Поскольку карты конфликтов (в Азербайджане – Нагорного Карабаха, в Грузии – Абхазии и Южной Осетии), разыгранных руками определенных внешних сил, породили угрозу для территориальной целостности каждой из страны, то сотрудничество их становится при этом неизбежным. Взаимоотношения Грузии и Азербайджана являются для каждой из сторон полезными, служат миру, безопасности и сотрудничеству, причем полностью соответствуют международным нормам [1, с. 43]. Грузия также является транзитной страной для перевозки углеводородных запасов на мировые рынки, что имеет большое геополитическое значение.

Все вышеуказанные факторы и ряд других способствовали тому, что в азербайджано-грузинских отношениях были найдены точки соприкосновения, возможность выработки общих позиций по ряду вопросов, совместному выступлению стран и возможность превратиться в стратегических союзников.

Как и в прошлом, так и теперь нефть является для Азербайджана важным фактором политической и экономической

жизни. Не случайно, что западный читатель, который раньше слышал название «Азербайджан» лишь в составе Страны Советов, и то лишь в контексте нагорно-карабахского конфликта, теперь знает нашу страну как пространство с богатыми нефтяными и газовыми залежами. Очень может быть, что в ближайшем будущем Азербайджан благодаря своей нефти будет стоять в повестке дня мировой политики [4, с. 17].

Бывший Государственный секретарь США Джеймс Бейкер справедливо подчеркивал, что «значение, которое имеет сегодня нефть Персидского залива, в будущем будет иметь каспийская нефть» [9, с. 52].

В начале 1990-х годов подтвердились прогнозы о богатых нефтяных залежах в Азербайджане, что раньше считалось лишь разговорами. Большие мировые нефтяные компании начали проявлять интерес к этим залежам. Вскоре с этими компаниями стали заключаться договоры. В 1991 году была создана комиссия по продаже каспийской азербайджанской нефти при Совете Министров СССР. Одновременно азербайджанское правительство дало распоряжение по эксплуатации месторождений «Азери», «Чираг» и «Гюнешли» совместно с зарубежными компаниями.

Предполагалось заключение контрактов по каждому из месторождений. Стало известно, что имеется потребность в больших капиталах и высоких технологиях для разработки указанных месторождений. Исходя из этого, азербайджанское правительство приняло решение провести тендер между иностранными компаниями. В нем участвовали АМОКО и альянс MCDermot-BP/Statoil. АМОКО выиграла тендер по месторождению «Азери». Согласно условиям тендера, добываемая нефть должна была делиться между сторонами пополам (50:50). Однако после известных событий летом и осенью 1991 года переговоры были приостановлены.

18 октября 1991 года Верховным Советом Азербайджанской ССР был принят конституционный акт, восстановивший независимость Азербайджана. После этого на повестку дня вновь встал нефтяной вопрос. Турецкие и израильские компании также выразили желание участвовать в нефтяном вопросе. Для заключения нефтяных контрактов по итогам переговоров Государственной нефтяной компании Азербайджанской Республики с компаниями BP/Statoil, АМОКО, Penzoil и Botash был составлен и подписан меморандум о создании единой инфраструктуры. Эта инфраструктура предполагала создание для добычи нефти единой системы трубопровода, нефтяного флота, нефтепроводов, строительство терминалов. Начался процесс использования внешней политики в целях развития нефтяной промышленности.

6 мая 1993 года был подписан новый меморандум с участием Botash. Здесь предполагалось создание экспертной комиссии по добыче каспийской нефти. 4 июня эти комиссии начали свою работу под руководством Президента Азербайджанской Республики Абульфазы Эльчибея. В этот же день были созданы рабочие группы ГНКАР, определен их состав. Специалисты ГНКАР, банка Morgan Qrinfil и фирмы ReKent H. Ramp в качестве первой группы начали свою деятельность в Лондоне. Вторая группа, состоящая из участников консорциума нефтяных компаний, начала работать в Хьюстоне (США). Согласно регламенту, подготовка проекта контракта должна была завершиться 30 августа, а в сентябре

следовало бы подписать контракт. Рабочие группы при рассмотрении возможных вариантов для экспорта каспийской нефти из семи наиболее подходящих вариантов решили, что это линии Баку – Тбилиси – Джейхан, Баку – Новороссийск и Баку – Потти.

Тем не менее переговоры о консорциуме в связи с событиями июня 1993 года были приостановлены. Общественный лидер Гейдар Алиев пришел к власти после июньских событий и признал необходимым прекратить переговоры до определения отношений в регионе с заинтересованными странами. Только со вступлением в октябре 1993 года на пост Президента Гейдар Алиев вновь поднял вопрос о каспийской нефти.

Официальные переговоры были восстановлены 4 февраля 1994 г. Они прошли сначала в Баку, а затем в Стамбуле. В июле по приглашению западных компаний представители ГНКАР отправились в Хьюстон, где в течение 45 дней шли дискуссии. Турецкая сторона проявила активное участие в этих дискуссиях. Турецкий госминистр Наджмеддин Джовхар выступил с сенсационным заявлением о том, что «нефтепровод, который будет проходить через территорию нашей страны, позволит транспортировать в Европу не только азербайджанскую, но и казахстанскую нефть» [7, с. 120].

В конце августа переговоры вокруг «контракта века» пришли к концу. 20 сентября 1994 года в Баку во Дворце «Гюлистан» были подписаны договоры между ГНКАР и рядом мировых нефтяных компаний об эксплуатации нефтяных месторождений «Гюнешли», «Азери» и «Чираг» в азербайджанском секторе Каспийского моря. Таким образом, в истории Азербайджана был заложен фундамент периода «нефтяной дипломатии Гейдара Алиева». Как мы увидим позже, суть этого этапа состояла из дипломатических ходов вокруг экспортного маршрута для азербайджанской нефти, и Грузия занимала особое место в этой борьбе. После подписания «контракта века» стратегическое взаимодействие и партнерство между Азербайджаном и Грузией вступило в свою высшую фазу. А это, в частности, предусматривает дальнейшее развитие двусторонних отношений между двумя странами.

После тщательного обсуждения парламент Азербайджана ратифицировал соглашение 15 ноября, и договор вступил в силу после специального Указа Президента.

31 августа 1995 года был парафировано соглашение между Грузией и Азербайджаном. Кроме того, между ГНКАР и иностранными нефтяными компаниями было подписано соглашение о строительстве и эксплуатации трубопровода.

9 октября 1995 года был подведен итог по маршрутам экспорта нефти из азербайджанского сектора Каспийского моря. Изначально планировался один маршрут для транспортировки нефти, но позже их количество увеличили до трех. Одним из них является северный маршрут (Баку – Новороссийск), а два других – западные (Баку – Супса и Баку – Тбилиси – Джейхан). Интересно, что оба западных маршрута проходят через Грузию.

19 февраля 1996 года акционеры консорциума провели конференцию в Лондоне. На совещании было принято решение о западном маршруте. Через три дня решение представителей ГНКАР и консорциум официально представили президенту Грузии Эдуарду Шеварднадзе.

4 сентября 1997 года Азербайджанская международная операционная компания (АМОК) получила разрешение от правительства вести переговоры со всеми заинтересованными странами о строительстве основного экспортного трубопровода, чтобы экспортировать большую нефть из Каспийского моря. В то время предпочтение было отдано направлению «Баку – Джейхан», «Баку – Супса» и нефтепроводу «Баку – Новороссийск». Кроме того, совместная рабочая группа начала ряд переговоров с представителями Украины, Румынии, Молдовы, Болгарии и Греции. Этим странам была предложена транспортировка нефти Баку через их территорию [11, с. 23].

9 октября 1998 года между Азербайджаном и Турцией в Анкаре была подписана декларация об углублении стратегического сотрудничества, после чего был подписан соответствующий документ между Азербайджаном, Грузией и Украиной.

В январе 1999 года в Баку была проведена международная конференция Союзов архитекторов Азербайджана и Турции. Конференция была посвящена проблемам транспортировки нефти через Босфор. Союзы архитекторов Азербайджана и Турции подписали двусторонние протоколы в Доме архитекторов. В заявлении говорится, что единственно приемлемым является вариант транспортировки каспийской нефти по маршруту Баку – Тбилиси – Джейхан.

Возникает вопрос: какое отношение нефть имеет к архитектуре? Но поскольку это связано с вопросами безопасности Босфора, суть вопроса становится ясна. Известно, что Босфор является важным торговым маршрутом в страны Черного моря – Болгарию, Румынию, Украину и Грузию, это единственный выход из Средиземного моря. Более 5 тысяч судов проходят через Босфор ежегодно, а движение каждого составляет 120 минут. Это, несомненно, увеличивает риск загрязнения окружающей среды. Кроме того, Босфор опасен с точки зрения навигации. Через каждые 18 миль капитаны должны изменять направление движения судна. По этой причине Турцию не удовлетворял вариант транспортировки каспийской нефти на танкерах через Босфор [8, с. 74].

По крайней мере на сегодняшний день, принимая во внимание вопрос безопасности Стамбула, города с богатыми архитектурными и культурными памятниками, позиция официальной Анкары становится ясна. Министр иностранных дел Турции Исмаил Джем в связи с этим заявил, что «Турция примет все необходимые меры в рамках международного и национального права, чтобы черноморские проливы не стали трубопроводами для транспортировки каспийской нефти. Каждый должен знать об этом и руководствоваться этим в своих планах».

17 апреля 1999 состоялась официальная церемония открытия нефтепровода Баку – Супса. В церемонии приняли участие президент Азербайджана Гейдар Алиев, президент Грузии Эдуард Шеварднадзе и президент Украины Леонид Кучма. В тот же день президенты также посетили порт Потти, где начиналась паромная переправа Потти – Ильичевск.

Отметим, что трубопровод Баку – Супса имеет длину 830 км. Проектная мощность трубопровода, начиная с Сангачальского терминала, – 5,1 млн тонн в год с максимальной мощностью 115 тысяч баррелей в сутки. В Супсе установлены терминалы, каждый резервуар содержит 250 тысяч

баррелей нефти. Терминал принимает нефтепродукты в резервуары на шельфе, чтобы затем передать их в танкерную систему на море. Терминал трубопровода диаметром 914 мм и длиной 5 километров соединяется с системой морских танкеров [3].

Нефтепровод Баку – Супса имеет большое значение в плане политического и экономического развития Азербайджана и Грузии. Наша страна получила доступ к мировому рынку благодаря этому трубопроводу. Эта линия транспортировки нефти из Баку в Грузию будет приносить доход в размере \$73 млн. С другой стороны, Баку – Супса играет важную роль в укреплении позиций Азербайджана и Грузии в кавказском регионе, став мостом, соединяющим государства на маршруте древнего проекта «Шелковый путь», и будет играть важную роль в реализации независимой экономической политики. Не случайно общенациональный лидер Гейдар Алиев сказал на открытии трубопровода Баку – Супса о том, что «эта магистраль, имеющая историческое значение, приведет к миру и стабильности на Кавказе».

Эдуард Шеварднадзе отметил, что «нефтепровод дал возможность говорить о Грузии в новом географическом смысле». Леонид Кучма же подчеркнул, что «нефтяной вопрос в первую очередь есть вопрос национальной безопасности и касается национальных интересов всех трех стран».

Следует отметить, что до открытия трубопровода Баку – Супса 13–17 апреля 1999 года поблизости Тбилиси (Грузия) Азербайджан и Украина провели совместные военные учения Вооруженных Сил. Решение о проведении учений было принято на встрече в Тбилиси в марте того же года министров обороны Сафара Абиева, А. Кузьмука и Д. Тевадзе. В соответствии с соглашением учения должны были приостановлены в день открытия трубопровода Баку – Супса.

Дискуссии об определении основного нефтепровода для транспортировки нефти из Каспийского моря были завершены в ноябре 1999 года. 18 ноября стал историческим днем для стран региона. В рамках Стамбульского саммита ОБСЕ во Дворце «Чираган» состоялась церемония подписания соглашения о транспортировке сырой нефти по экспортному трубопроводу Баку – Тбилиси – Джейхан через территории Азербайджана, Грузии и Турции. В церемонии приняли участие президенты Азербайджана, Турции, Грузии, США, Казахстана и Туркменистана. Соглашение подписали Гейдар Алиев, Сулейман Демирель и Эдуард Шеварднадзе. Представителями Азербайджана, Турции, Грузии, Казахстана и Туркменистана при свидетельстве США была подписана «Стамбульская декларация» о поддержке нефтепровода Баку – Тбилиси – Джейхан, а также о привлечении сюда нефти из Казахстана и Туркменистана, которые будут участвовать в этом проекте. Помимо этого, президенты подписали «Декларацию о газопроводе Трансхазар» и «Меморандум о взаимопонимании» как документ о поддержке купли и продажи азербайджанского газа в Турцию и на другие международные рынки.

Трубопровод Баку – Тбилиси – Джейхан имеет длину 1730 км, 468 км проходит по Азербайджану, 225 км через Грузию и 1037 км – через Турцию. После подписания соглашения между президентами Азербайджана и Грузии состоялась встреча, они поздравили друг друга, лицом к лицу обменялись друг с другом мнениями об этих исторических

событиях и о вопросах дальнейшего расширения взаимовыгодных отношений [3].

Президент Азербайджанской Республики Гейдар Алиев выступил на Стамбульском саммите перед главами государств – членов ОБСЕ с предложением о создании Пакта о безопасности и сотрудничестве на Южном Кавказе. По мнению Гейдара Алиева, реализация этого предложения поможет устранению конфликтов на Южном Кавказе, поскольку этнические чистки, насилие и террор должны быть остановлены, из региона должны быть удалены иностранные вооруженные силы, устранены разделительные линии и не должно быть двойных стандартов.

Возвращаясь к саммиту, президент Грузии Эдуард Шеварднадзе заявил на пресс-конференции для местных и иностранных журналистов в Тбилиси, что Грузии реализация проекта нефтепровода Баку – Тбилиси – Джейхан будет приносить доход в \$300 млн. Этого достаточно, чтобы решить 60% продовольственной проблемы страны: «Это большое внимание Гейдара Алиева к грузинскому народу, который близок и дорог ему, подарок верного друга».

Проект Баку – Тбилиси – Джейхан после подписания соглашения ознаменовал новый этап в отношениях между Азербайджаном и Грузией. Между двумя странами в политической, торгово-экономической, культурной и других сферах не только стали развиваться новые отношения, но и начало углубляться стратегическое партнерство. В этом смысле особо должен быть выделен тот факт, что президент Азербайджана Гейдар Алиев прибыл с официальным визитом в Грузию в марте 2000 года.

Стратегическое партнерство, основу которого заложили два великих сына соседних народов Гейдар Алиев и Эдуард Шеварднадзе, и сегодня успешно продолжается руководством как Грузии, так и Азербайджана. Принципиальная позиция, которой придерживается Президент Азербайджана Ильхам Алиев, оказывает влияние на углубление этого партнерства.

Выводы. Текущие реалии требуют дальнейшего развития отношений между Азербайджаном и Грузией, углубления отношений стратегического партнерства между двумя странами и народами. По крайней мере можно сказать, что Россия открыто поддерживает в двух странах сепаратизм, что нарушает территориальную целостность и независимость стран, обе республики также сталкиваются с рядом других негативных обстоятельств, поэтому для Азербайджана и Грузии предпринять согласованные и скоординированные шаги в сфере внешней политики является необходимым условием.

Предпочтение Азербайджаном и Грузией интеграции с Западом обусловило сближение наших стран и народов.

Отношения между Азербайджаном и Грузией являются для народов государств Кавказа прекрасным примером того, как можно прийти к укреплению и развитию области мира, к безопасности и спокойствию. Мы надеемся, что так оно и будет.

Литература:

1. Касумов М.С. Азербайджан в системе международных отношений / М.С. Касумов. – Баку, 1996.
2. Касумов М.С. Внешняя политика Азербайджана / М.С. Касумов. – Баку, 1997.
3. Насибли Н. Геополитика Азербайджана и нефть / Н. Насибли. – Баку, 2000.
4. Расулзаде М.А. Азербайджанское государство / М.А. Расулзаде. – Баку, 1990.
5. Гамидова Ш.П. Из истории азербайджано-грузинских отношений второй половины XVIII века / Ш.П. Гамидова. – Баку, 1985.
6. Алиев Г. Москва и сейчас совершает прежние ошибки / Г. Алиев // Известия. – 3 апреля 1998 г.
7. Бжезинский З. Великая шахматная доска / З. Бжезинский. – М.: 1998.
8. Мельянцева В.А. Восток и Запад во втором тысячелетии / В.А. Мельянцева. – М.: 1996.
9. Россия и Закавказье: реалии независимости и новое партнерство / под ред. Р.М. Авакова, А.Г. Лисова. – М.: Финстатинформ, 2000. – 224 с.
10. Шеварднадзе Э. Сильным выражением я предпочитаю сильную политику / Э. Шеварднадзе // Известия. – 18 июня 1997 г.
11. Газета «Экономические новости России и содружества». – 1998. – № 24.

Халафи А. Х. Нафтовий фактор у взаємостосунках «Азербайджан – Грузія» в роки незалежності

Аноація. Загалом і Азербайджан, і Грузія мають потребу в тісній співпраці. Гейдар Алієв і Едуард Шеварднадзе неодноразово заявляли, що співпраця та стратегічне партнерство між нашими двома країнами не спрямовані проти будь-якої третьої країни та засновані тільки на національних інтересах. Якщо можна так сказати, відносини між Азербайджаном і Грузією мають скоріше характер самооборони. Сьогодні обидві країни тісно співпрацюють у межах міжнародних організацій, прагнучи захищати інтереси одна одної. Каспійська нафта, яку направляють через основний експортний нафтопровід Баку – Тбілісі – Джейхан, зробила Азербайджан і Грузію довгостроковими стратегічними партнерами.

Ключові слова: країни Південного Кавказу, стратегічне партнерство, нафтопровід Баку – Тбілісі – Джейхан, міжнародні організації, зовнішня політика.

Khalaf A. Oil factor in Georgia – Azerbaijan relations during the years of independence

Summary. In general, both Azerbaijan and Georgia are in need of close cooperation with each other. Heydar Aliyev and Eduard Shevardnadze has repeatedly stated that the cooperation and strategic partnership between the two countries are not directed against any third country, and are based only on national interests. If I may say so, the relations between Azerbaijan and Georgia are characterized by self-defense more than

by anything else. Today, both countries are closely cooperating with each other in the framework of international organizations in an effort not to overstep, but rather to protect the interests of each other. Caspian oil which is transferred through the main export oil pipeline of Baku-Tbilisi-Ceyhan, made Azerbaijan and Georgia long-term strategic partners.

Key words: South Caucasus countries, strategic partnership, Baku-Tbilisi-Ceyhan oil pipeline, international organizations, external politics.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

*Завальнюк І. В.,
здобувач кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
суддя Одеського окружного адміністративного суду*

ОСОБЛИВОСТІ СТАДІЙ РОЗГЛЯДУ І ВИРІШЕННЯ СПРАВ У ФОРМІ СКОРОЧЕНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Анотація. У статті розглянуто особливості структурної будови скороченого провадження. Визначено особливості проходження стадій адміністративного судочинства у формі скороченого провадження, проаналізовано нормативне регулювання процесуального порядку здійснення правосуддя у формі скороченого провадження. Акцентовано увагу на відсутності окремих етапів при проходженні стадій адміністративного судочинства. Сформульовано перспективи удосконалення структурної будови скороченого провадження.

Ключові слова: адміністративне судочинство, скорочене провадження, спрощене провадження, письмове провадження, стадія, структура, процесуальний порядок, процесуальна дія.

Постановка проблеми. Судовий процес, незалежно від форми його здійснення і типу провадження є впорядкованою сукупністю стадій, що послідовно змінюють одна одну, послідовно вирішуючи завдання, спрямовані на досягнення загальної мети правосуддя – справедливого вирішення справи. Особливості проходження стадій дозволяють визначити специфіку процесуальної форми, оцінити її з точки зору ефективності діяльності суду і учасників процесу, визначити можливості оптимізації, в тому числі з урахуванням можливості використання сучасних інформаційних технологій. Цілісне бачення структури певної процесуальної форми дозволяє не лише вживати заходів для спрощення судочинства, але й зафіксувати межі спрощення, які гарантують збереження самої ідеї формалізованого судового розгляду справи. Скорочене провадження в адміністративному судочинстві є тією процесуальною формою, для якої питання структурної будови є надзвичайно важливим, враховуючи загальні тенденції подальшого розширення практики її застосування, адже в процесі проектної роботи щодо його подальшого реформування висловлюються численні, подекуди суперечливі й занадто радикальні пропозиції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання стадій скороченого провадження не розглядалося на рівні наукового дослідження. Окремі публікації на цю тему є результатом виявлених практиками недоліків правового регулювання, критики реалізації окремих процесуальних інструментів при розгляді справ скороченого провадження адміністративними судами. Водночас, говорити про цілковиту відсутність теоретичного підґрунтя неможна, оскільки мають місце фундаментальні напрацювання щодо структури судового процесу, в тому числі й адміністративного, а також сучасні ґрунтовні дослідження вітчизняних науковців, присвячених суміжним процесуальним формам, як-то Д.В. Роженка, А.О. Чернікової. Враховуючи наявний науковий доробок, а також висновки із усталеної судової практики й світового досвіду, можна сформулювати оптимальну модель спрощення адміністративного судочинства в Україні та мінімізувати ускладнення у ході завершального етапу судової реформи, пов'язаного з оновленням процесуального законодавства.

Мета статті полягає у аналізі нормативної регламентації структури адміністративного судочинства при розгляді справ у формі скороченого провадження, формуванні її теоретичної конструкції, а також наданні пропозицій щодо її можливого удосконалення в ході подальшого реформування.

Виклад основного матеріалу. Структурованість є однією з ключових характеристик процесуальної форми, оскільки вона визначає упорядкованість взаємозв'язків між елементами процесу, що забезпечує стабільність і ефективність всієї системи. Вона допомагає зберегти цілісність процесу та дозволяє ефективно виконувати всі необхідні юридичні дії для досягнення законного результату. Саме структурованість гарантує правильну взаємодію всіх елементів системи, що є важливим для забезпечення належного правосуддя. В адміністративному процесі структура є основою для розуміння взаємодії його складових, таких як процесуальні провадження, стадії та інші елементи.

У галузі адміністративного процесу існують різні підходи до визначення ключових елементів структури. Як зазначає В. О. Лукащевіч, структура адміністративного процесу є багатогранною і складається з численних етапів і стадій, кожна з яких має своє місце і функцію в межах системи [4, с. 384]. Такий підхід свідчить про те, що адміністративний процес є не лише правовою, а й організаційною системою, що вимагає чіткого і послідовного стадійного руху для досягнення мети правосуддя. У свою чергу, структурні зв'язки є важливими для забезпечення динамічності та цілісності процесу на всіх етапах.

Визначаючи основні елементи структури адміністративного процесу, дослідники зазвичай виділяють такі компоненти, як процесуальні провадження, стадії і, в окремих випадках, процесуальний режим [1, с. 22]. Провадження визначається як конкретний вид процесуальної діяльності, яка реалізується в межах певної справи, і виступає як основний елемент, що визначає напрямок її розгляду. Стадії адміністративного процесу, у свою чергу, відображають динамічний аспект процесу і характеризуються серією дій, спрямованих на досягнення певної мети.

Стадія процесу є визнаним базовим елементом процесуальної форми. Узагальнення існуючих наукових конструкцій дозволяє її розглядати як сукупність процесуальних дій, що виконуються за певний період часу і мають чітку послідовність. Вона включає етапи, що здійснюються для досягнення конкретної мети, а також забезпечує логічну послідовність і відповідність процедурним вимогам, що важливо для досягнення правового результату [18, с. 23]. Основними ознаками стадії адміністративного процесу, за визначенням В.І. Бенедика, включають внутрішню структурованість, єдність конструктивних елементів, що спрямовані на досягнення локальних цілей, а також логічну і часову послідовність, що має бути закріплена в процесуальних документах [7, с. 76].

Довгий час перелік стадій і обов'язковість їх послідовного проходження не піддавалася сумніву, але впровадження скороченого провадження відкрило шлях для обговорення цього питання. Отже, є необхідність аналізу класичних стадій адміністративного судочинства з урахуванням специфіки скороченого провадження.

Стадія відкрита провадження у справі є безальтернативною для будь-якої процесуальної форми. Відповідно до законодавства, суд зобов'язаний винести ухвалу про відкриття провадження, копія якої невідкладно надсилається відповідачу разом з позовною заявою та супутніми документами. Ухвала повинна містити інформацію про строк подання заперечення проти позову, порядок подання та наслідки його неподання. Якщо справа розглядається за місцем знаходження відповідача,

відповідь або заява про визнання позову повинні бути подані до канцелярії суду.

Стаття 183-2 Кодексу адміністративного судочинства України передбачає, що якщо справа відповідає умовам цієї статті, суд має обов'язок відкрити скорочене провадження, якщо немає підстав для повернення позову або відмови в його відкритті. Це означає, що суд не має можливості вибору форми розгляду, оскільки скорочене провадження є обов'язковим за певних умов. Однак, як зазначає О.А. Баранов, застосування скороченого провадження може мати певні обмеження з точки зору забезпечення рівності прав сторін, оскільки такий формат не передбачає детального вивчення матеріалів справи в судовому засіданні [10, с. 16].

При розгляді справи з використанням правил скороченого провадження може виникнути проблема недостатньої інформації для відповідача, оскільки він отримує лише ухвалу без додаткових матеріалів, що значно ускладнює підготовку заперечень і захисту своїх прав. Це, в свою чергу, може призвести до порушення принципу рівності сторін у процесі. Законодавство визначає чіткі строки для розгляду справ у скороченому провадженні: якщо відповідач не подає заперечення, суд має розглянути справу протягом трьох днів після завершення десятиденного терміну для подачі заперечень, а у разі подання заперечень – протягом трьох днів після їх подачі. Таким чином, скорочене провадження дозволяє прискорити процес, але також створює потенційні труднощі в забезпеченні рівних умов для сторін, особливо коли мова йде про захист прав у адміністративних справах.

Особливу увагу варто звернути на строки розгляду справ при спрощеному судовому провадженні. Вони значно коротші, що дозволяє прискорити процес ухвалення рішень у судах. Проте, таке прискорення має і свої недоліки. Наприклад, суддя за певних умов зобов'язаний винести рішення протягом доби, що може поставити під сумнів якість та законність такого рішення, хоча відповідно до ч. 4 ст. 183-2 КАС України законність рішення є обов'язковою вимогою [5].

Наступною є стадія підготовчого провадження. Вона є окремою самостійною стадією адміністративного судочинства, що складається з сукупності процесуальних дій, здійснюваних після відкриття провадження. Чи зберігає ця стадія ознаки обов'язковості з урахуванням розгляду справи у скороченому провадженні? Відповідно на це питання впливає, в першу чергу, із розуміння мети, що полягає у з'ясуванні можливості вирішення спору до початку судового розгляду, а також вжиття заходів для забезпечення правильного, своєчасного та безперешкодного розгляду справи по суті в одному судовому засіданні. Особливість структурної будови цієї стадії полягає у тому, що в її межах виокремлюється факультативний етап – попереднє судово засідання. Саме він, згідно норм КАС України відсутній при розгляді справ за правилами скороченого провадження. Варто звернути увагу на те, що за виключенням зазначеного етапу, усі інші процесуальні дії, що вчиняються на цій стадії не систематизовані, мають «прихований» характер, оскільки вчиняються, переважно суддею самостійно без залучення учасників справи. Відтак, обов'язковість дій судді, які спрямовані на підготовку справи до судового розгляду, не викликає сумніву, що дозволяє зробити висновок про обов'язковість даної стадії.

Таким чином, стадія підготовчого провадження у скороченому провадженні існує в усиченому вигляді. Сукупність процесуальних дій можна згрупувати у два етапи: 1) інформування учасників процесу; 2) підготовка справи до судового розгляду.

Стадія судового розгляду справи є центральною стадією адміністративного судочинства, яка має складну структуру, що охоплює чотири етапи, а його основною формою є судово засідання.

Існує думка, що судово засідання у скороченому провадженні має проводитись без виклику сторін. Зокрема, Н.А. Громишина зазначає, що сторони присутні на засіданні не фізично, а через свої позиції та письмові пояснення [3, с. 96]. Подібну думку висловлює й Ю.Ю. Грибанов, який пропонує модель судового засідання з обмеженням засобів доказування [2, с. 114]. Інші автори вказують на відсутність судового засідання в спро-

шених провадженнях, зокрема, А.А. Латкін вважає, що під час розгляду справ за спрощеною процедурою судово засідання фактично не відбувається [8, с. 137].

Як уявляється, попри те, що судово засідання не проводиться, учасники процесу повинні мати можливість подати свої позиції в письмовій формі, які суд повинен оцінити. Судове рішення повинно включати доводи сторін і пояснення, чому суд врахував або відкинув певні докази. Відсутність цих пояснень може призвести до скасування рішення суду, як незаконного або необґрунтованого.

Слід зауважити, що зміна процесуального режиму судового розгляду справи має безпосередній вплив на структуру стадії. В першу чергу, вона торкається судових дебатів, які вочевидь, не здійснюються. Водночас, вступний етап, етап дослідження доказів і етап прийняття рішення зберігаються, хоча і мають особливості в процесуальному порядку їхнього здійснення.

Так, згідно з ч. 6 ст. 183-2 КАС України, постанови суду у спрощеному провадженні повинні містити: дату, час і місце прийняття рішення, дані про суд та суддю, імена сторін, предмет позову, законодавчі норми, на підставі яких позов задоволено, висновки суду і рішення щодо розподілу судових витрат, обов'язок негайного виконання постанови та порядок її оскарження. Зміст постанови в спрощеному провадженні суттєво відрізняється від постанови за загальними правилами. Вона не містить детального аналізу доказів та аргументів сторін, а також мотивів, чому суд відхилив чи прийняв конкретні докази. Таким чином, хоча в спрощеному провадженні строки для ухвалення рішення значно скорочені, рішення все одно повинні бути обґрунтованими і законними, відповідно до вимог КАС України. Отже, етап прийняття судового рішення відрізняється не лише здійсненням судових ритуалів (вихід у нарадчу кімнату), але й позбавлений окремих процесуальних дій (як-то проголошення судового рішення) і процесуальних інструментів (проголошення резолютивної частини судового рішення, надання повного тексту судового рішення).

Питання можливості відмови в задоволенні позову в рамках спрощеного провадження довгий час викликало дискусії. Зокрема, М. Смокович аналізував це питання, наполягаючи на тому, що в такому провадженні можна лише задовольнити позов. Він дійшов цього висновку, спираючись на вимоги процесуального законодавства, які не суперечать основам адміністративного судочинства [10, с. 18]. Зокрема, він зазначав, що в рішенні повинна бути сформульована позиція суду щодо задоволення позову по суті. Однак, якщо звернутися до приписів інших процесуальних норм, що визначають зміст постанови (ст. 163, 207, 230 КАС України), то згідно з ними судово рішення може бути про задоволення позову або про відмову від його задоволення повністю чи частково. Це дає можливість суду або задовольнити, або відхилити позов, що дає змогу вирішити спір по суті [10, с. 17].

Слід врахувати, що позивач має надати докази для обґрунтування своїх вимог, а якщо суд вважає ці докази недостатніми, він повинен розглядати справу відповідно до загальних норм, щоб дати можливість позивачу підтвердити обґрунтованість своїх вимог. С.В. Ківалов вказує на необхідність внесення змін до КАС України, щоб дозволити судам відмовляти у позові також і у спрощеному провадженні, оскільки це сприятиме чіткому тлумаченню відповідної правової норми [7, с. 375].

Ця пропозиція була врахована, і ст. 183-2 КАС України була відповідно доповнена. Таким чином, підсумком спрощеного провадження може бути лише одне рішення про задоволення позову: якщо докази позивача недостатні або є заперечення проти позову, справа підлягає розгляду за загальним порядком.

Важливими структурними елементами скороченого провадження є також стадія оскарження судових рішень. Право на оскарження судового рішення є однією з важливих гарантій захисту прав громадян. Зокрема, відповідно до ч. 5 ст. 124 Конституції України [6], судові рішення є обов'язковими до виконання на всій території України і вважаються законними до тих пір, поки вони не будуть скасовані в апеляційному або касаційному порядку чи переглянуті компетентним судом в іншому порядку, визначеному процесуальним законодавством. Право на оскарження також за-

кріплено в ст. 14 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [9], де зазначено, що учасники судового процесу та інші особи мають право на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення. Окрім того, право на оскарження рішень адміністративного суду, зокрема касаційного, закріплюється як принцип адміністративного судочинства в КАС України (ст. 7, 13 КАС України).

Постанова, прийнята у скороченому провадженні, крім випадків її оскарження в апеляційному порядку, є остаточною (ч. 9 ст. 183-2 КАС України). Відповідно до абзаців 1 і 2 ч. 8 ст. 183-2 КАС України, постанова, прийнята у скороченому провадженні, може бути оскаржена сторонами в апеляційному порядку, а також іншими особами, якщо суд вирішив питання щодо їхніх прав, свобод, інтересів або обов'язків. Це дозволяє зробити два висновки: апеляційному оскарженню підлягає лише постанова, прийнята за результатами розгляду справи у скороченому провадженні. Право на оскарження мають сторони та інші особи, якщо суд вирішив питання щодо їхніх прав.

Законодавець чітко вказав, що саме постанова підлягає оскарженню в апеляційному порядку, оскільки ухвала, прийнята в межах скороченого провадження, априорі не може бути прийнята. Якщо виникає необхідність, справа повинна бути розглянута за загальними правилами. Однак якщо суд прийняв ухвалу в процесі скороченого провадження, така ухвала може бути оскаржена, зважаючи на підстави та приписи, зазначені в ч. 2 ст. 185 КАС України, відповідно до яких ухвали суду першої інстанції можуть бути оскаржені окремо від постанови.

Право на апеляційне оскарження постанови суду в скороченому провадженні мають сторони та інші особи, якщо суд вирішив питання щодо їхніх прав чи інтересів. Згідно з абзацом 4 ч. 8 ст. 183-2 КАС України, апеляційні скарги у справах, зазначених у п. 1 і 2 ч. 1 цієї статті, розглядаються в порядку письмового провадження. Проте участь у провадженні можлива лише за умови подання клопотання про особисту участь.

Згідно з абз. 2 ч. 1 ст. 256 КАС України, постанови суду, прийняті у скороченому провадженні, підлягають негайному виконанню. Аналогічне положення міститься в п. 8 ч. 6 ст. 183-2 КАС України, де вказано, що в постанові, прийнятій у скороченому провадженні, зазначається обов'язок відповідача виконати постанову негайно.

Судова практика свідчить, що такі імперативні норми не завжди відповідають цілям адміністративного судочинства. Наприклад, у справах про припинення діяльності юридичних осіб чи стягнення грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єктів владних повноважень, немає потреби в негайному виконанні рішення суду, оскільки це може створити правові труднощі, якщо рішення буде скасоване апеляційним судом. Зокрема, проблеми виникають при негайному виконанні постанов про соціальні виплати, оскільки у разі скасування таких постанов неможливо повернути незаконно отримані кошти. Пенсійний фонд України неодноразово пропонував внести зміни до КАС України, виключивши ці категорії справ з розгляду в скороченому провадженні і скасувати приписи щодо негайного виконання таких судових рішень.

Висновки. Спрощення провадження в адміністративному судочинстві не призводить до скасування будь-яких стадій процесу, а лише стосується окремих етапів або процесуальних дій. Спрощене провадження змінює алгоритм розгляду справи, зберігаючи традиційну структуру судового процесу.

Специфіка проходження процесуальних стадій адміністративного судочинства із застосуванням правил скороченого провадження полягає в наступному: відсутність етапу попереднього судового засідання; обмеження процесуальних дій щодо забезпечення належного інформування учасників процесу; відсутність судових дебатів; прийняття рішень без виходу до нарадчої кімнати (в окремих випадках).

Література:

- Бенедик І.В., Погребной І.М. К вопросу о структуре процессуальной формы // Проблемы социалистической законности. – Харьков. Вища школа. – 1982. – Вып. 10. – С. 20-26.
- Грибанов Ю.Ю. Рассмотрение дел в порядке упрощенного производства в гражданском и арбитражном процессе: сравнительное исследование правовых систем России и Германии: дис. ... канд. юрид. наук. Кемерово. – 2007. – 223 с.
- Громошина Н. А. Дифференциация, унификация и упрощение в гражданском судопроизводстве : монография. – Москва. Проспект. – 2010. – 264 с.
- Зайчук О.В., Онищенко Н.М. Теорія держави і права: підруч. – Київ. Юрінком-Інтер, – 2004. – 368 с.
- Кодекс адміністративного судочинства : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
- Конституція України: прийнята на 5 сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України, – 1996. – № 30. – Ст. 141.
- Курс адміністративного процесуального права України: підручник / С.В. Ківалов, І.О. Каргузова, А.Ю. Осадчий. – Одеса. Фенікс, – 2014. – 438 с.
- Латкин А.А. Процессуальная форма разрешения дел в арбитражном суде первой инстанции: дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, – 2003. – 218 с.
- Про судоустрій і статус суддів : Закон України : від 02.06.2016 р., № 1402-VIII. // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
- Смокович М. Скорочене провадження в адміністративній справі: проблеми та перспективи. // Вісник Вищого адміністративного суду України, – 2011. – № 3. – С. 13-26.

Завальнюк І. В. Особенности стадий рассмотрения и разрешения дел в форме сокращенного производства

В статье рассматриваются особенности структуры сокращенного производства. Определены особенности прохождения стадий административного судопроизводства в форме сокращенного производства, проанализировано нормативное регулирование процессуального порядка осуществления правосудия в форме сокращенного производства. Акцентировано внимание на отсутствии отдельных этапов при прохождении стадий административного судопроизводства. Сформулированы перспективы совершенствования структуры сокращенного производства.

Ключевые слова: административное производство, упрощенное производство, письменное производство, стадия, структура, процессуальное производство, процессуальное действие.

Zavaliuk I. V. Features of the stages of consideration and resolution of cases in the form of abbreviated proceedings

The article discusses the features of the structural structure of abbreviated proceedings. The peculiarities of passing the stages of administrative proceedings in the form of summary proceedings have been determined, the normative regulation of the procedural procedure for the administration of justice in the form of summary proceedings has been analyzed. Attention is focused on the absence of separate stages during the passage of stages of administrative proceedings. Prospects for improving the structural structure of abbreviated proceedings are formulated.

Keywords: administrative proceedings, summary proceedings, simplified proceedings, written proceedings, stage, structure, procedural procedure, procedural action.

РЕЦЕНЗІЇ

*Шемшученко Ю. С.,
доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії наук України,
академік Академії правових наук України,
директор Інституту держави і права імені В. М. Корецького
Національної академії наук України,
іноземний член Російської академії наук,
заслужений діяч науки і техніки України*

РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ «СПІВВІДНОШЕННЯ НОРМ ТРУДОВОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ПРИ РЕГУЛЮВАННІ ПРОХОДЖЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ», ПІДГОТОВЛЕНУ ДОЦЕНТОМ КАФЕДРИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ВНУТРІШНІХ СПРАВ, КАНДИДАТОМ ЮРИДИЧНИХ НАУК, ДОЦЕНТОМ ДРОЗДОМ ОЛЕКСІЄМ ЮРІЙОВИЧЕМ¹

Державній службі України, яка забезпечує законність політичних рішень, цілісність держави як інституту, якісний рівень реалізації конституційних гарантій громадян шляхом стабільного й безперервного надання їм публічних послуг, належить особлива роль у побудові сучасної правової держави європейського типу, утвердженні демократичної моделі державного управління. З огляду на таку важливу роль державної служби в державі особливого значення набуває належне правове регулювання відносин, що виникають під час проходження державної служби. Відповідно до конституційних приписів правове регулювання основ державної служби здійснюється виключно на рівні законів України, однак варто враховувати, що галузеву належність цих законів не визначено.

Незважаючи на велику кількість наукових робіт із питань правового регулювання державної служби, проблеми співвідношення норм трудового й адміністративного права в правовому регулюванні проходження державної служби на рівні окремого монографічного дослідження не аналізувались, а в наявних наукових працях розглядались фрагментарно.

Таким чином, важливість діяльності державної служби в Україні, недостатня розробленість теоретичних положень щодо правового регулювання діяльності державних службовців, недосконалість правового регулювання проходження державної служби зумовлюють актуальність і важливість рецензованої наукової роботи.

Структурна побудова монографії є логічною та доцільною, що свідчить про виважений підхід автора до розкриття теми.

Зазначене дослідження базується на комплексному, системному підході, характеризується відповідним рівнем наукових узагальнень, що значною мірою зумовлюється також характером дослідницької бази.

Комплексний підхід до розгляду проблем співвідношення норм трудового та адміністративного права в правовому регулюванні проходження державної служби наповнює роботу багатьма елементами наукової новизни.

Цінність монографії полягає в тому, що її результатом стало вироблення низки пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства у сфері проходження державної служби.

Науково-теоретичне підґрунтя для підготовки розвідки склали наукові праці фахівців у галузі філософії, загальної теорії держави й права, теорії управління та адміністративного права, трудового права, інших галузевих правових наук, у тому числі зарубіжних дослідників. Автор звертався також до законодавства деяких зарубіжних держав, досвід яких щодо правового регулювання проходження державної служби може бути використано в Україні. Інформаційну й емпіричну основу дослідження становлять узагальнення практичної діяльності державних службовців, політико-правова публіцистика, довідкові видання, статистичні матеріали.

Варто зазначити, що рецензовану роботу виконано на високому професійному рівні. Отримані результати дають можливість вирішити важливі завдання щодо розуміння сутності й особливостей співвідношення норм трудового та адміністративного права в правовому регулюванні проходження державної служби.

Зауважимо, що виявлена вченим об'єктивна картина сучасного стану співвідношення норм трудового та адміністративного права в правовому регулюванні проходження державної служби дала змогу підготувати оригінальну й цікаву роботу, зміст якої свідчить про знання автором проблем у відповідній сфері, уміння аналізувати нормативні акти та літературу, робити науково виважені висновки й пропозиції.

Монографія розрахована на студентів, курсантів, слухачів навчальних закладів юридичного профілю, викладачів, ад'юнктів, аспірантів. Вона буде корисною й цікавою для тих, хто цікавиться проблематикою співвідношення норм трудового та адміністративного права в правовому регулюванні проходження державної служби.

З огляду на викладене монографія доцента кафедри адміністративної діяльності Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, доцента О.Ю. Дрозда «Співвідношення норм трудового та адміністративного права при регулюванні проходження державної служби в Україні» рекомендується до друку.

¹ Дрозд О.Ю. Співвідношення норм трудового та адміністративного права при регулюванні проходження державної служби в Україні : монографія / Олексій Юрійович Дрозд. – Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2016. – 380 с.

Любченко П. М.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри державного будівництва
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ Л. М. ДЕШКО «КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО НА ЗВЕРНЕННЯ ДО МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ ТА МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ»

У ст. 3 Конституції України проголошено: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Основні права й свободи людини та громадянина є предметом уваги вітчизняних учених у галузі конституційного права. При цьому такі дослідження, як правило, є досить чітко зорієнтованими або на аналіз загальнотеоретичних питань, або на практику реалізації конкретних конституційних прав і свобод людини й громадянина в Україні.

Право кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ або до відповідних органів міжнародних організацій, членом чи учасником яких є Україна, є гарантією здійснення суб'єктивних юридичних прав (ст. 55 Конституції України). Водночас на сьогодні права регламентація цього права потребує вдосконалення, про що свідчить практика.

У науці конституційного права цю проблематику досліджували такі вітчизняні науковці, як А.З. Георгіца, Т.М. Заворотченко, А.Ю. Олійник, О.В. Пушкіна, О.Ф. Фрицький, Ю.С. Шемшученко, Н.Г. Шукліна та інші. Водночас донині в науці конституційного права комплексно не розглянуто конституційне право кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ або до відповідних органів міжнародних організацій, членом чи учасником яких є Україна.

З огляду на викладене тема монографічного дослідження є актуальною й доцільною.

Монографія має єдину концепцію та структурно складається із чотирьох розділів. У першому розділі роботи розглянуто доктринальні дослідження та генезу конституційного права звертатися до міжнародних судових установ і міжнародних організацій. У другому розділі монографії, що складається з трьох підрозділів, проаналізовано основні наукові підходи до сутності, ознак, змісту конституційного права на звернення до між-

народних судових установ та міжнародних організацій, його місця в системі конституційних прав людини й громадянина, співвідношення з іншими правами людини та громадянина. У третьому розділі розвідки розкриваються поняття, сутність та особливості принципів, норм права й правовідносин у механізмі конституційно-правового забезпечення права на звернення до міжнародних судових установ і міжнародних організацій.

У розділі четвертому «Гарантії конституційного права звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій» визначається роль і значення конституційно-правових гарантій права кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ або до відповідних органів міжнародних організацій, членом чи учасником яких є Україна, розглядається їх система, обґрунтовуються шляхи вдосконалення.

За результатами проведеного дослідження автору монографії цілком вдалося досягти визначеної нею мети – розробити концепцію конституційного права кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ або до відповідних органів міжнародних організацій, членом чи учасником яких є Україна, виробити пропозиції щодо вдосконалення конституційно-правового регулювання та практики реалізації цього права, а також реалізувати поставлені завдання. Л.М. Дешко дійшла низки самостійних висновків і пропозицій, які мають наукову новизну та заслуговують на підтримку. Результати й отримані узагальнення є досить аргументованими. Їх достовірність зумовлена тим, що монографічне дослідження ґрунтується на аналізі вітчизняної й закордонної наукової літератури, міжнародних документів, законодавства України та закордонних країн (країн – учасниць СНД, країн – учасниць Європейського Союзу, Британської співдружності), а також практики їх застосування.

Монографічне дослідження проведено на високому науковому рівні, містить обґрунтовані наукові результати.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

<i>Дашковська О. Р.</i> ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК СОЦІАЛЬНА ФОРМА ОПОСЕРЕДКУВАННЯ СВОБОДИ	4
<i>Сидоренко О. М., Таран З. В.</i> МОРАЛЬНІ ЗАСАДИ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	8
<i>Горбачев В. П.</i> ПРОКУРАТУРА СРЕДИ ОРГАНОВ, ВОЗБУЖДАВИХ УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ, В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ.....	12
<i>Слюсар К. С.</i> ПРАВА ЛЮДИНИ В КРАЇНАХ РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї.....	16
<i>Єрмакова Г. С.</i> РЕЛІГІЙНИЙ ФАКТОР І ЙОГО ВПЛИВ НА ЗАКРІПЛЕННЯ РЕЛІГІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ПРАВОВОМУ ПОЛІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	19
<i>Ісаков П. М., Безорчук О. Л.</i> ОРГАНІЗАЦІЯ ОХОРОНИ, НАГЛЯДУ ТА ДОТРИМАННЯ ЗАКОННОСТІ В МІСЦЯХ ПОПЕРЕДНЬОГО УВ'ЯЗНЕННЯ І ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УСРР У 1923 РОЦІ: РЕАЛЬНИЙ СТАН СПРАВ НА МІСЦЯХ.....	24
<i>Паробок Д. О.</i> НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ ТА УРЯДУ ПЕРШОЇ УНР (БЕРЕЗЕНЬ 1917 Р. – 29 КВІТНЯ 1918 Р.).....	32

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>Гаврильців М. Т.</i> ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ У СФЕРІ ПУБЛІЧНИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	38
<i>Іваній О. М.</i> ПРАВОВА ОСВІТА ЯК ЗАСІБ ФОРМУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА.....	42
<i>Линдюк С. С.</i> ОЗНАКИ РЕГЛАМЕНТІВ МІСЦЕВИХ РАД.....	46
<i>Кошіль Н. М.</i> НОВЕЛИ ДОКТРИНАЛЬНОГО ПІДРУНТЯ ДОСЛІДЖЕНЬ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	49

АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

<i>Березовська С. В.</i> НЕДОЛІКИ СУДОВОГО ЗБОРУ ЗА ПОДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ АБО СКАРГИ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ.....	54
<i>Бригінець О. О.</i> МІСЦЕ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ В ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ ФІНАНСОВОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ.....	60
<i>Губанов О. О.</i> ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	64
<i>Орловська І. Г.</i> ДОСТУП ДО ЮРИДИЧНИХ СПЕЦІАЛЬНОСТЕЙ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ РЕФОРМИ ВИЩОЇ ОСВІТИ.....	68

Шевченко П. Ю.

ГЕНЕЗА МИТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОХОДЖЕННЯ ТОВАРУ.....	71
---	----

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Малиновська К. А.

МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ВИЗНАЧЕННЯ ОСОБЛИВОСТЕЙ ПРАВОВОГО СТАТУСУ КЕРІВНИКА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	76
--	----

Лавренко Б. В.

ЩОДО ПИТАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ.....	79
---	----

Шевєрдїна В. І.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТРУДОПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ КЕРІВНИКА ПІДПРИЄМСТВА, УСТАНОВИ, ОРГАНІЗАЦІЇ.....	83
--	----

Божков В. В.

ПІДСТАВИ ПРИТЯГНЕННЯ АДВОКАТА ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	87
---	----

Горобець А. С.

СИСТЕМА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ БЕЗРОБІТНИХ.....	91
--	----

Кушнір Н. В.

ІСТОРИЧНО-ПРАВОВА ЕВОЛЮЦІЯ ВИЗНАННЯ РІВНОСТІ ЖІНОК І ЧОЛОВІКІВ У СУСПІЛЬСТВІ.....	95
---	----

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Цюра В. В.

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ТА НАСЛІДКИ ПРИПИНЕННЯ НЕДОГОВІРНОГО ПРЕДСТАВНИЦТВА.....	100
---	-----

Янишен В. П.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТРАХОВИКА ЗА ДОГОВОРОМ СТРАХУВАННЯ.....	105
---	-----

Ходико Ю. Є.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ СПАДКУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК.....	109
---	-----

Лук'янчиков О. М.

ПРАВОВА ПРИРОДА ХОСТЕЛУ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЖИТЛО.....	113
---	-----

Ляшенко А. А.

ОСОБЛИВОСТІ СТРУКТУРИ ТУРИСТИЧНОГО ПРОДУКТУ ЯК КОМПЛЕКСУ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ.....	117
---	-----

Оцел В. Г.

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ВИКЛЮЧЕННЯ УЧАСНИКА З ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ.....	122
---	-----

Спесівцев Д. С.

ПЕРЕДАЧА НЕРУХОМОЇ РЕЧІ ЯК ЮРИДИЧНИЙ ФАКТ.....	126
--	-----

Майка М. Б.

РЕАЛІЗАЦІЯ ОКРЕМИХ ГРУП УХВАЛ СУДУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ, ДЛЯ ЯКИХ ЗАКОНОДАВСТВОМ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНА ПРОЦЕДУРА ВИКОНАННЯ.....	129
---	-----

Паплик О. В.

ПРАВО АКЦІОНЕРІВ ТОВАРИСТВА НА ОБРАННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО ДИРЕКТОРА.....	133
---	-----

Мул А. М.

ПОНЯТТЯ НАДЗВИЧАЙНОЇ СИТУАЦІЇ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ, ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ І В МІЖНАРОДНИХ ПРАВОВИХ АКТАХ.....	137
---	-----

НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

Науковий збірник

Виходить шість разів на рік

№ 22, 2016

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.

Комп'ютерна верстка Кузнецова Н.С.

Підписано до друку 04.11.2016 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 23,07, ум.-друк. арк. 21,39.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 0411-16.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)

Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua