

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК  
МІЖНАРОДНОГО  
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:  
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 8

Одеса  
2014

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 № 5 от 10.04.2014 г.

**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; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **С. А. Андронаті**, акад. НАН України; **В. Д. Берназ**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **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.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **І. В. Ступак**, д-р філол. наук, доц.; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.; **О. В. Токарєв**, Засл. діяч мистецтв України.

**Головний редактор** серії – д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України, завідувач кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Міжнародного гуманітарного університету **Т. С. Ківалова**

**Заступник головного редактора** серії – канд. юрид. наук, доц., перший проректор Міжнародного гуманітарного університету **А. А. Березовський**

**Редакційна колегія серії «Юриспруденція»:**

**А. Ф. Крижановський**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф., Заслужений діяч науки і техніки України; **О. К. Вишняков**, д-р юрид. наук, проф.; **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. К. Дуюнов**, д-р юрид. наук, проф. (Росія); **В. М. Дрьомін**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **В. Д. Берназ**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Т. С. Кізлова**, д-р юрид. наук, доц., Заслужений юрист України; **С. І. Клім**, канд. юрид. наук; **Н. А. Лопашенко**, д-р юрид. наук, проф. (Росія); **Н. А. Орловська**, д-р юрид. наук, доц.; **В. В. Печерський**, канд. юрид. наук, доц. (Білорусь); **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, офіс 202,  
вул. Фонтанська дорога 33, м. Одеса, 65009, Україна,  
тел. (048) 719-88-48, факс (048) 715-38-28, www.vestnik-pravo.mgu.od.ua

© Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.

Серія: «Юриспруденція», 2014

© Міжнародний гуманітарний університет, 2014



**Приймальна комісія**

тел. 719-88-38, 719-88-51

ел.пошта: [prion\\_mgu@ukr.net](mailto:prion_mgu@ukr.net)

Одеса, Фонтанская дорога, 33

**ІНСТИТУТ НАЦІОНАЛЬНОГО ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Необхідність підготовки фахівців з вищою освітою об'єктивно обумовлена потребами сучасного періоду розвитку нашого суспільства. Надання можливості отримання якісної юридичної освіти є першим і необхідним кроком у напрямку забезпечення країни кваліфікованими кадрами в області юриспруденції, а отже і побудови сучасної правової та демократичної держави.

Саме тому за ініціативою Президента МГУ академіка С. В. Ківалова та рішенням Вченої ради МГУ 1 вересня 2005 року створений і успішно діє Інститут національного та міжнародного права Міжнародного гуманітарного університету.

На сьогоднішній день в Інституті національного та міжнародного права є всі умови для навчання висококваліфікованих фахівців за спеціальностями «Правознавство» та «Міжнародне право» за освітньо-кваліфікаційними рівнями «бакалавр», «спеціаліст» та «магістр» на контрактній основі.

Підготовка фахівців за спеціальністю «Міжнародне право» супроводжується поглибленим вивченням іноземних мов.

Передбачено можливість отримання додаткової кваліфікації – «Перекладач».

Навчання здійснюється на денній та заочній формах.

Мови викладання – українська, російська та англійська.

Викладання в ІНМП ведуть 12 професорів, докторів юридичних наук, більше 50 доцентів, кандидатів юридичних наук та 60 викладачів і асистентів.

У складі Інституту функціонують шість кафедр:

- кафедра теорії та історії держави і права;
- кафедра цивільного та господарського права і процесу;
- кафедра конституційного права та державного управління;
- кафедра кримінального права, процесу та криміналістики;
- кафедра міжнародного права та порівняльного правознавства;
- кафедра загальногуманітарних дисциплін.

Показником високого професійного рівня і наукової активності викладачів є той факт, що ІНМП систематично виступає ініціатором всеукраїнських та міжнародних наукових заходів.

Важливим напрямком науково-дослідної роботи професорсько-викладацького складу ІНМП є щоквартальне видання наукових періодичних видань:

- «Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція» (включено до Переліку наукових фахових видань України);

- «Альманах міжнародного права».

На базі Інституту діє Спеціалізована вчена рада з захисту кандидатських дисертацій, функціонує аспірантура за чотири спеціальностями: (12.00.01) – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень; (12.00.03) – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право; (12.00.08) – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право; (12.00.09) – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Відкрито докторантуру за спеціальністю (12.00.09) – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність.

Особи, що навчаються в Інституті національного та міжнародного права, мають можливість проходити підготовку студентів вищих навчальних закладів за програмою офіцерів запасу на кафедрі військової підготовки. Випускники кафедри отримують військове звання «молодший лейтенант запасу».

Здобути під час навчання знання та практичні навички дають можливість студентам і випускникам Інституту стажуватися та навчатися за магістерськими та докторськими програмами у школах права Європи та США.

Сьогодні у цьому навчальному закладі навчаються близько 1000 студентів, серед яких не тільки громадяни України, а й представники Російської Федерації, Болгарії, Республіки Молдова, Республіки Білорусь, Туреччини, Грузії, Азербайджану, Туркменістану, Іраку, Конго та ін. Факт навчання в Інституті значної кількості іноземних громадян, безумовно, характеризує його як підрозділ вищого навчального закладу міжнародного рівня. З кожним роком кількість студентів ІНМП зростає.

Період існування Інституту в історичному вимірі невеликий. Однак за цей час вдалося створити структурний підрозділ з традиціями, що дозволяють займати одну з лідируючих позицій в системі вищої юридичної освіти нашої країни. Цьому сприяють і чудова матеріально-технічна база, і професіоналізм професорсько-викладацького складу, який ґрунтується на міцному фундаменті культури, гуманітарних знань і безцінного багаторічного досвіду.

Все це дає можливість задоволення потреби суспільства у новому типі фахівця, здатного вирішувати найважливіші правові проблеми сучасності.



---

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;  
ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

---

Бацук С. Г.,

здобувач кафедри теорії держави і права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## СОЦІАЛЬНА ПОВЕДІНКА І ВПЛИВ ЦІННОСТЕЙ НА НЕЇ

**Анотація.** Автор доводить, що чинниками, які стимулюють учасників суспільних відносин до соціальної активності, виступають соціальні цінності. Правова активність розглядається як різновид активності соціальної, що спрямована на реалізацію правових цінностей. Такий підхід дозволяє розкрити позитивний потенціал правової активності, розглянути її як таку, що представляє самостійну цінність як необхідну умову розвитку демократичної правової держави.

**Ключові слова:** соціальна поведінка, правова поведінка, правова активність, цінності в праві.

**Постановка проблеми.** Методологія дослідження природи правової активності і її значення в розвитку правової системи держави зумовлює необхідність звернення до загального поняття поведінки і, зокрема, соціальної поведінки, визначення факторів, що впливають на неї, сприяють проявам соціальної активності, а також встановлення значення останньої для розвитку суспільства і самої особи. Наукові розвідки з питань соціальної поведінки, її природи і факторів формування є необхідною методологічною основою для дослідження проблем правової активності.

**Мета** цієї статті полягає у наданні загальнотеоретичної характеристики правової активності з точки зору її рис як різновиду соціальної активності, а також визначення на цій підставі впливу цінностей на прояви правової активності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Поведінка здавна була предметом вивчення багатьох наук. Насамперед, це такі науки як філософія, психологія та соціологія, в контексті юриспруденції – філософія права, теорія права, юридична психологія, соціологія права. Сучасна наукова парадигма вказує на наявність декількох концепцій щодо розуміння поняття «особа» та «поведінка»: психодинамічної (З. Фрейд, К. Юнг, А. Адлер), еґо-теоретичної (Е. Еріксон, Е. Фромм), диспозитивної (Р. Кеттел, Г. Айзенк), біхевіористичної (Дж. Уотсон, Б. Скіннер), соціально-когнітивної (А. Бандура, Дж. Роттер), гуманістичної (А. Маслоу), феноменологічної (К. Роджерс) теорій.

Якщо звернутися до тих визначень поняття «поведінка», які пропонують неюрідичні науки, то можна побачити, що філософія оцінює поведінку як «здатність людини до діяльності в матеріальній, інтелектуальній й соціальній сферах життя», яка «ніколи не досягає стадії, коли розвиток припиняється» і на яку «комбіновано впливають різноманітні чинники» [1, с. 346].

Психологія розглядає поведінку як «цілеорієнтовану активність живого організму, що слугує для контакту з навколишнім світом з метою задоволення індивідуальних потреб» [2, с. 265]. При цьому людська поведінка, на думку психологів, відрізняється, перш за все, характерним використанням знаків і символів, зокрема, мови, для управління нею. Соціологічна наука для характеристики одного із аспектів соціальної поведінки оперує поняттям «роль індивідуальності».

Соціологія розкриває природу поведінки, характеризує її як взаємодію, що «має чітко виражений двовекторний характер: по-перше, навколишнє середовище щодо людини є причиною, спонуканням до дієвої або вербальної поведінки,

по-друге, поведінка людини спрямована на адаптацію до цього середовища, а також на його зміну» [3, с. 117].

Як зазначають українські правознавці А. Письменицький та Д. Слинко, існує безліч підходів до розуміння поведінки людини, адже остання є істотою біопсихосоціальною, і може розглядатися:

– як біологічна форма життя, що виражається в морфологічних, фізіологічних, генетичних, нервово-мозкових, електрохімічних явищах та процесах;

– як носій психічної активності з огляду на її внутрішній духовний світ, аспекти свідомих та несвідомих процесів, прояву волі, переживань, пам'яті, характеру, темпераменту тощо;

– як суб'єкт у співвідношенні із собою подібними [4, с. 130].

На підставі наведених характеристик можна виокремити такі риси поведінки: (1) представляє собою не одиничну дію (вчинок), а діяльність, що продовжується (або повторюється) у часі; (2) може знаходити реалізацію в матеріальній, інтелектуальній або соціальній сферах життя; (3) перебуває у постійному розвитку; (4) зазнає впливу внутрішніх і зовнішніх чинників, на які реагує у процесі свого розвитку; (5) спрямована на досягнення певної цілі, що перебуває у безпосередньому зв'язку із потребами суб'єкта поведінки; (6) піддається регулюванню (управлінню, керуванню).

Особливо яскраво наведені ознаки проявляються, коли йдеться про соціальну поведінку. У широкому значенні під соціальною поведінкою розуміється будь-яка поведінка людини, яка тим чи іншим чином впливає на інших людей. Людина сама по собі, наодинці з собою, не є соціальною. Вона набуває таку якість, коли має справу з іншим суб'єктом або іншими суб'єктами. Тому її поведінка одночасно виступає як спосіб взаємодії. Люди при цьому виявляються органічно пов'язаними між собою різноманітними формами взаємозалежності й володіють волею, свободою [5, с. 22]. Соціальна поведінка людини може бути заздалегідь обдуманною або зовсім спонтанною, такою, що переслідує конкретну мету, або такою, що не спрямована на досягнення конкретної цілі тощо.

Єдиного соціологічного розуміння феномену соціальної поведінки не існує. Проблема соціальної поведінки розглядається соціологією з точки зору різних теоретичних підходів. Найбільший внесок у дослідження соціальної поведінки людини внесли символічний інтеракціонізм, біхевіоризм, феноменологічна соціологія, теорія обміну, структурний функціоналізм і рольова теорія. В межах кожного із перерахованих теоретичних напрямів існує власна логіка розгляду поведінки людини і причин, які цю поведінку обумовлюють. В окремих питаннях прихильники різних напрямків висловлюють діаметрально протилежні судження. При цьому, однак, багато протиріч можуть бути якщо не зняті, то, щонайменше, примирені, якщо звернутися до їх розгляду в наступній площині. Соціальну поведінку людини можна представити як результат дії двох сил: «внутрішньої» (джерелом якої виступає внутрішній світ людини: потреби, інтереси, цінності чи інші характеристики людини) і «зовнішньої» (джерелом якої виступає зовнішній, навколишній світ: предмети фізичного світу, інші люди, соціальні норми, ролі,

культурні зразки або щось ще). Залежно від теоретичного підходу кожна конкретна модель соціальної поведінки передбачає переважання тієї чи іншої сили. Вказане дає підстави для пошуку принципів відмінностей між соціальною поведінкою та іншими видами поведінки.

Видається обгрунтованою точка зору тих вчених, які серед ознак, що дають можливість для такого розрізнення, вказують, що соціальна поведінка представляє собою такі способи діяльності, які реалізуються на підставі правових або традиційно встановлених зобов'язань, навіть якщо вони базуються не на примусі, а, наприклад, завдяки їх засвоєнню в результаті виховання. Визначальним виступає той фактор, що вказані зобов'язання існують поза індивідуальною свідомістю, наділені примусовою силою і здатністю прямо чи опосередковано відреагувати у разі поведінкових відхилень [6, с. 181]. Як можна констатувати, йдеться про поведінку, що охоплюється дією соціальних регуляторів – права, моралі, релігії, звичаїв, традицій, корпоративних норм. Отже, саме вказана ознака відрізняє соціальну поведінку від інших її різновидів.

У соціально-філософській науковій літературі у розвиток наведеної ознаки входження соціальної поведінки до сфери регулювання відповідних соціальних норм аналіз проблеми соціальної поведінки відбувається із використанням методологічного принципу «мірності», відповідно до якого такий соціальний феномен як поведінка має свою міру. Міра розуміється як одиниця виміру або як межа прояву чогось. Застосовуючи вказаний термін до соціальної поведінки, ми звертаємося до іншого його значення, тобто розуміючи ту межу, в якій може діяти особа [7, с. 142]. «Міра – це інтервал, у межах якого якість соціальної поведінки може змінюватися, зберігаючи при цьому свої сутнісні характеристики, тобто, за висловом окремих вчених, «відбувається кількісна зміна якості, що не тягне за собою якісної зміни цієї якості» [8, с. 158]. Якщо перекласти зазначене на мову права, то наведену думку можна пояснити на прикладі правомірної поведінки: правомірна поведінка може набувати різних форм, реалізовуватися в різний спосіб, але при цьому, якщо вона залишається в межах встановленої міри, вона зберігає свої сутнісні характеристики – свою якість правомірності.

В цілому, категорія «міри поведінки» має особливе значення для сфери правового регулювання, адже саме засадничим завданням права визнається визначення і гарантування справедливої міри свободи. Вказане завдання право виконує шляхом гарантування суб'єктивних прав як міри можливої поведінки і визначення юридичних обов'язків як міри належної поведінки. Актуальним для сфери правового регулювання є поділ поведінки на конформну (в термінах юридичної науки – правомірну) і таку, що порушує норми права, але при цьому зберігає ознаку юридичної значущості. Норми права визначають міру поведінки, встановлюючи: (а) параметри самої поведінки (ознаки правосуб'єктності особи; зовнішній прояв – дія чи бездіяльність, способи, засоби, час та місце вчинення); (б) юридичні засоби впливу на таку поведінку (способи встановлення та обсяг прав та обов'язків – дозволяння, заборони, зобов'язування; способи їх реалізації); (в) правові наслідки (наприклад, юридичну відповідальність, що настає за скоєння правопорушення).

Міру поведінки, що склалася історично в конкретному суспільстві, називають соціальною нормою, що є додатковим підтвердженням зробленого вище висновку щодо такої визначальної ознаки соціальної поведінки як її регламентованість соціальними нормами. Соціальні норми є результатом адекватного (точного, співрозмірного) або міфологізованого (викривленого) відображення у свідомості людей об'єктивних закономірностей функціонування суспільства.

Розкриваючи природу соціальної поведінки, слід також вказати, що поведінка – це способи діяльності, які є реалізованими, а не іманентно існуючими. Тобто важливою ознакою поведінки є її діяльнісне опосередкування, а не тільки гіпотетична можливість здійснення.

Отже, соціальна поведінка – це спосіб прояву соціальним актором переваг, мотивів, установок, можливостей і здібностей в соціальній дії або взаємодії. При цьому вказані способи прояву соціальної поведінки мають такі ознаки: а) реалізуються на основі соціальних норм і цінностей; б) існують поза індивідуальною свідомістю, але обираються суб'єктивно; в) засвоюються суб'єктом у результаті соціалізації; г) мають примусову силу і здатність прямо або побічно чинити опір нерациональним змінам; д) забезпечують стійкість соціальної системи; е) змінюються в історії; ж) можуть бути типізовані на основі відбору ознак ситуації, вимог, що висувуються до суб'єкта, соціальних та біографічно детермінованих переживань; з) спрямовані на підтримку соціального життя, циклічні, безперервні.

Соціальна поведінка індивіда (групи) може залежати від багатьох факторів: (а) індивідуальні емоційно-психологічні якості суб'єкта соціальної взаємодії; (б) особиста (групова) зацікавленість суб'єкта в події; (в) адаптивна поведінка, тобто поведінка, пов'язана з необхідністю пристосовуватися до об'єктивних умов життя; (г) ситуативна поведінка – це поведінка, обумовлена реально існуючими умовами, коли соціальний суб'єкт у своїх діях змушений враховувати ситуацію, що виникла; (д) поведінка, обумовлена моральними принципами і моральними цінностями актора; (е) компетентність актора в тій чи іншій ситуації чи діях; (є) поведінка, обумовлена різного роду маніпулюванням; (ж) насильницький примус до певного виду поведінки.

Важлива роль в характеристиці соціальної поведінки відводиться тим чинникам, що стимулюють учасників суспільних відносин до соціальної активності. Активність людей посилюється впливом соціальних цінностей, призначення яких – стимулювати творчу діяльність, яка може здобувати різні назви: готовність особистості до певного способу дій, життєва позиція, спрямованість інтересів, ціннісна орієнтація, соціальна установка, домінуюча мотивація, суб'єктивний сенс, що надається діям тощо [9, с. 3]. Як вбачається, таким, що об'єднує усі названі прояви, є поняття соціальної активності особи, головним стимулом яких, як було зазначено, виступають соціальні цінності. Адже «будь-яка дія людини пронизується ціннісним відношенням як до об'єкта, так і до самої дії. А саме ціннісне відношення не може проявитися у відриві від дії. Тому поняття «цінність» не може бути визначеним без посилання на категорію «діяльність». Але категорія діяльнісного способу життя людини не є первинною, у відношенні до якої поняття «цінність» є спричиненим. Цінність настільки ж первинна, наскільки й діяльність. Вони існують у такій органічній єдності, в якій одне передбачає інше. Тому «ціннісно-діяльнісне» як поняття виражає ту «онтологічну передзаданість» людського життя, на основі якої виникають життєвосмислові цінності. Стверджується, що «ціннісно-діяльнісне – це властивий людині принцип вступу у зв'язок із світом, спосіб створення людського буття» [10, с. 10].

Проблемі цінностей особистості і суспільства у філософії присвячені праці таких вчених як В. Асмус, В. Виндельбанд, Т. Горнштейн, Ю. Давидов, В. Зубов, А. Лосєв, В. Нерсесянц, Г. Риккерт, І. Романський та ін. Вони визначили поняття цінностей, його ознаки, джерела їх виникнення, типи і види цінностей, їх співвідношення та вплив на життя суспільства та окремих людей. Дж. Дьюї, К. Льюїс, А. Мейнонг досліджували об'єктивну основу існування цінностей, В. Дільтей, П. Сорокін та ін. – ідею аксіологічного плюралізму, множинності рівноправних ціннісних систем та тлумачення ціннісного змісту культур.

Серед психологів проблеми формування цінностей особистості досліджували В. Давидов (розуміння цінностей людини у контексті розвитку її мислення), Дж. Дьюї (психолого-педагогічні впливи суспільства на ціннісну сферу особистості), А. Пономарьов (вплив національних традицій на формування ціннісних орієнтацій особистості), А. Пальм (формування сенсоутворюючих цінностей особистості), А. Шашка та К. Шварцман (зв'язок виховання та моральних цінностей ХХ століття) та ін. Психологічний механізм формування особистісної системи цінностей досліджували: Б. Ананьєв, М. Гольбавкс, Е. Дюркгейм, Л. Леві-Брюль, В. Максакова, Л. Обухова, Ж. Піаже, П. Гальперін, Д. Узнадзе, С. Рубінштейн та ін. Проблему виховання ціннісного ідеалу вивчали Г. Андреева, І. Бех, Н. Бочков, Л. Виготський, Ю. Гранін, В. Гречаний, О. Дробницький, А. Здравомислов, Н. Кузнецов, К. Платонов, В. Сержантов, Т. Титаренко, В. Тугарінов, І. Фролов, Н. Чавчавадзе та ін. Систему цінностей як структурну складову особистості характеризували в своїх працях Б. Ананьєв, І. Кулагіна, О. Леонт'єв, В. Мясіщев, С. Рубінштейн, Л. Фрідман та ін.

Автори, роботи яких присвячено ціннісному аспекту соціальної, і зокрема, правової, реальності, акцентують увагу на складному і різноманітному світі цінностей (матеріальних і духовних). Найбільший інтерес для нас представляють підходи до визначення природи цінностей з точки зору виконання ними ролі мотиватора соціальної поведінки. Серед них можна виділити такі основні точки зору на природу цінностей:

1) розгляд цінностей в одному ряду з такими поняттями як думка, уявлення, переконання. Цінності за такого розуміння не мають самостійної мотивуючої сили. Соціальна, і в тому числі ціннісна, регуляція ототожнюється з зовнішніми вимогами, що більшою чи меншою мірою рефлексуються індивідом;

2) розгляд цінностей як різновиду або аналогу соціальних установок чи інтересів. У такому розумінні їм приписується направляюча чи структуруюча функція, до якої зводиться ефект ціннісної регуляції, але разом з тим таке трактування успадковує від вчення про соціальні установки проблему розбіжності між декларованими і реальними цінностями.

Крім того, розгляд цінностей і установок як однопорядкових утворень суперечить уявленням про особливий статус, місце і роль цінностей в людському житті, що є характерними як для повсякденної свідомості, так і для більшості підходів до проблеми цінностей у філософії;

3) наближення цінностей до понять потреби і мотиву, підкреслюючи їх реальну спонукальну силу.

Ціннісне сприйняття людьми об'єктів суспільного життя зумовлюється конкретно-історичними умовами розвитку людства, місцем особи, соціальних спільнот у системі певних економічних і соціально-політичних відносин, ступенем розвитку потреб та інтересів людей. За своєю природою і сутністю цінності становлять синтез об'єктивних і суб'єктивних, індивідуальних і соціально-класових, національно-етнічних і загальнолюдських засад. Вони належать до системи соціально-нормативних, мобілізаційних та інтегративних регуляторів життя, поведінки індивідів, соціальних спільнот і соціуму в цілому, слугують важливим джерелом соціалізації особи, мірою, якою з рештою, вимірюється людське життя.

За такого розуміння поняття «цінність» наближується до поняття «соціальні установки» як засвоєні індивідом уявлення, що приписують певні соціально-прийнятні способи поведінки, слідування яким веде до накопичення соціального капіталу. Цінності в структурі особистості розглядаються як такі, що виконують регулюючу й організаційну функції, концепти щодо потреб та інтересів особистості.

Природу такого предмету вивчення як правова активність може бути розкрито більш точно за умови звернення до такої «теоретичної платформи», де соціальний вплив – це не набір обмежень, а можливості, які розширюють свободу особистості. Це дозволяє висунути тезу про обумовлену несуперечність соціального й особистісного, що робить необхідним визнання культури та суспільства в якості матеріалу індивідуального розвитку, який полягає в їх засвоєнні, перетворенні у власне надбання, елементи внутрішньої організації особистості. У цьому трактуванні цінність набуває значення особливих ідеальних концептів, зафіксованих в культурно-символічних зразках, які виступають будівельними компонентами особистості людини.

При цьому цінності набувають спонукальної сили, виступають іманентними регуляторами поведінки суб'єкта. Система цінностей утворює внутрішній стрижень особистості – за висловом Д. Леонт'єва, мотивуючу структуру особистості [11, с. 210] – і впливає на соціальні інтереси і потреби, виступаючи одним з найважливіших мотиваторів соціальної поведінки.

Крім цього, в силу своєї соціальної природи, цінності дозволяють інтегруватися в систему соціальних зв'язків і культурного простору, дають змогу здійснитися соціалізації особистості. У цьому сенсі цінності виступають як стандарти, засвоєння яких характеризує ступінь соціалізації. Будучи включеною до системи соціальних зв'язків і до культурного простору, особистість засвоює цінності. При цьому генезис цінності має розглядатися в контексті соціальної спадщини, характерних рис суспільства, його інститутів.

**Висновки.** На підставі викладеного вище можна зробити висновок, що чинниками, які стимулюють учасників суспільних відносин до соціальної активності, виступають соціальні цінності. Відповідно, правова активність має розглядатися як різновид активності соціальної, що спрямована на реалізацію правових цінностей. Такий підхід дозволяє розкрити позитивний потенціал правової активності, розглянути її як таку, що представляє самостійну цінність як необхідна умова розвитку демократичної правової держави.

#### Література:

1. Краткая философская энциклопедия. – М. : Прогресс; Энциклопедия, 1994. – 576 с.
2. Кондаков И. Психология. Иллюстрированный словарь / И. Кондаков. – СПб. : Прайм-ЕВРОЗНАК, 2003. – 512 с.
3. Дюркгейм Э. Социология. Её предмет, метод, предназначение / Э. Дюркгейм. – М. : Канон, 1995. – 350 с.
4. Письменицький А. Теорія держави і права : навчальний посібник / А. Письменицький, Д. Слинько. – Харків : 2007. – 252 с.
5. Мкртчян О. Социальное поведение, социальные общности, социальная реальность (О природе предмета социологической науки) / О. Мкртчян // Социологические исследования. – 2003. – № 2. – С. 21–28.
6. Шилкина Н. Основания типизации социального поведения и понятийный аппарат исследования социального поведения в социологии / Н. Шилкина // Социология в современном мире : наука, образование и творчество. – 2009. – № 1. – С. 180–186.
7. Шемчук О. К вопросу о мере свободы при возложении и исполнении гражданско-правовых обязанностей / О. Шемчук // Известия Иркутской государственной экономической академии. – 2012. – № 4. – С. 141–144.
8. Балака З. Типы поведения и социальные конфликты / З. Балака // Конфликтология. – 2011. – № 2. – С. 157–170.
9. Борзикова Л. Саморегуляция и прогнозирование социального поведения личности. Ред. : В. Ядов / Л. Борзикова, В. Водзинская, В. Каюрова, В. Магун, Г. Саганенко, В. Узунова, А. Семенов. – Ленинград : Наука, 1979. – 264 с.
10. П'язин С. Цінність як духовно-практичний феномен : Автореф. дис. ... канд. філос. наук : 09.00.03 / С. П'язин ; Ін-т філос. ім. Г. С. Сковороди НАН України. – К., 2002. – 20 с.
11. Леонт'єв Д. Психология смысла : природа, строение и динамика смысловой реальности. 2-е, испр. изд. / Д. Леонт'єв. – М. : Смысл, 2003. – 487 с.

**Башук С. Г. Социальное поведение и влияние ценностей на него**

**Аннотация.** Автор обосновывает, что факторами, стимулирующими участников общественных отношений к социальной активности, выступают социальные ценности. Правовая активность рассматривается как разновидность активности социальной, которая направлена на реализацию правовых ценностей. Такой подход позволяет раскрыть позитивный потенциал правовой активности, рассмотреть ее как представляющую самостоятельную ценность и необходимое условие развития демократического правового государства.

**Ключевые слова:** социальное поведение, правовое поведение, правовая активность, ценности в праве.

**Baschuk S. Social behavior and the impact of values on it**

**Summary.** The author proves that the factors encouraging the participants to the social relations of social activity are social values. Legal activity is regarded as a kind of social activity, which is aimed at the implementation of legal values. This approach allows us to reveal the positive potential of legal activity and consider it as a value in itself and represents a necessary condition for the development of a democratic constitutional state.

**Key words:** social behavior, legal behavior, legal activity, value in the law.



*Дерев'янка Б. В.,**доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри господарського та екологічного права  
Донецького юридичного інституту МВС України*

## ЩОДО УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ НАВЧАЛЬНИМИ ЗАКЛАДАМИ УКРАЇНИ

**Анотація.** Наукову статтю присвячено пошуку шляхів нормативно-правового забезпечення удосконалення проведення наукових досліджень навчальними закладами України. Наведено аргументи вчених, приклади із зарубіжної практики, проведено аналіз норм вітчизняного законодавства. Запропоновано внесення змін до окремих законів України.

**Ключові слова:** нормативно-правове забезпечення, навчальні заклади, аргументи, зарубіжна практика, законодавство.

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі розвитку суспільства, науки і техніки в Україні продовжує мати місце недооцінка інноваційного потенціалу навчальних закладів (далі – НЗ) взагалі та вищих навчальних закладів (далі – ВНЗ) зокрема. Така ситуація є невиправданою і заслуговує на дослідження з метою виправлення. Невиправданість ситуації пояснюється тим, що науковий сектор вищої школи здатний одночасно нарощувати науковий капітал і втілювати отримані наукові знання в інноваційні технології. Наука ВНЗ є менш витратною, оскільки наукові дослідження мають дуалістичний характер: з одного боку, це власне результати наукових досліджень, з іншого – можливість їх використання в навчальному процесі для підготовки інноваційно орієнтованих фахівців. Структура вищої школи є поєднанням досвіду відомих вчених з енергією і талантом молодих дослідників, аспірантів і студентів. Тут кошти, виділені на наукові дослідження, працюють одночасно на генерацію нових наукових знань і на збагачення цими знаннями суспільства [1, с. 41].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Хоча вітчизняні і зарубіжні юристи, зокрема В.В. Астахов, В.М. Бесчастний, С.А. Загородній, К.А. Карчевський, Т.П. Козарь, М.Н. Курко, О.К. Любчук, А.О. Монаєнко, П.В. Нестеренко, С.А. Огаренко, О.В. Плющ, Г.О. Пономаренко, В.М. Співак, В.Я. Тацій та інші досліджували відносини із правового регулювання проведення НЗ наукових досліджень, проте вони все одно потребують удосконалення.

**Формування мети статті.** А тому метою статті є визначення шляхів нормативно-правового забезпечення удосконалення проведення наукових досліджень НЗ України.

**Виклад основного матеріалу.** Значне поліпшення якості освіти за рахунок удосконалення її методико-матеріальної забезпеченості є одним із завдань глобалізації. У XXI столітті відбувається перехід від репродуктивної, авторитарної освіти до освіти гуманістичного, інноваційного типу зі збереженням української культурно-історичної традиції. ВНЗ повинні виступати в цьому не як об'єкти, а як суб'єкти формування освітнього простору [2, с. 34]. У межах новітніх освітніх програм знаходить місце науково-інноваційна складова, спрямована на виявлення учнів і студентів, які мають аналітичні здібності, стимулювання педагогів і студентів до вироблення нового про-

дукту під час практичних занять та у лабораторіях, залучення представників промислових і інших підприємств до участі у фінансуванні та реалізації науково-інноваційних проектів.

Цікавим є досвід Кембріджського університету, де факультет поділяється не на кафедри, а на дослідницькі групи на чолі з професором. Навіть на веб-сайті факультету вказують не групи, а основні наукові напрями [3, с. 444].

Російськими економістами пропонується нарощувати зусилля в таких напрямках: а) збільшення обсягів бюджетного та позабюджетного фінансування НЗ (у т.ч. з урахуванням світової практики пріоритетного ресурсного забезпечення освіти); б) збільшення частки висококваліфікованих працівників у структурі випускників системи довузівської професійної освіти; в) підвищення престижності і привабливості для населення і бізнесу установ спеціальної професійної освіти, здатних готувати високоякісні і затребувані життям кадри робочих і спеціалістів; г) сприяння зростанню управлінської та педагогічної кваліфікації спеціалістів установ довузівської професійної освіти початкового та середнього ступеня, надання їм інноваційного та інтегрованого характеру, що відповідає перспективним вимогам ринку праці [4, с. 39].

На сьогодні, на жаль, у досліджуваних правовідносинах присутній «пострадянський синдром», за якого освіту відділено від науки. Це свідчить про те, що Україна отримала у спадок організацію наукової діяльності, яка відрізняється від західної. Типова закордонна практика передбачає, що університети, де студенти отримують знання, обов'язково є осередками наукових досліджень [2, с. 27]. Зараз майже половина українських ВНЗ не проводить НДДКР. На державні програми, в яких беруть участь ВНЗ, припадає лише близько 20%. На ці питання необхідно звернути особливу увагу. Кожний НЗ, особливо ВНЗ, має стати науковим осередком [5, с. 169-170].

Як вважає О.Х. Юлдашев, проект Закону «Про внесення змін до Закону України «Про вищу освіту» і Стратегія інноваційного розвитку України на 2010-2020 роки в умовах глобалізаційних викликів ніяк не пов'язані. Пояснюється це тим, що скоріше за все розробкою законопроектів про освіту займаються одні, а підготовкою проектів відповідного законодавства про науку – зовсім інші фахівці. І можна бути впевненими, що вони не контактують [6, с. 275]. Така ситуація може бути цілком типовою для нашої країни. Через це безпідставно ВНЗ «не знайшлося місця» в Законах України «Про інноваційну діяльність» [7] та «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [8; 9, с. 100].

Слід сказати, що зазвичай у нас освіта відділена не тільки від науки, але і від практики. Різні сфери життєдіяльності розвиваються окремо. Часто буває, що пошук шляхів вирішення певної проблеми проводиться одночасно конструкторським

бюро великого заводу та спеціалізованим НДІ. При цьому, у випадку інтеграції, собівартість досліджень могла б бути як мінімум удвічі дешевшою (а з урахуванням синергії – у кілька разів). НЗ часто залишаються осторонь від пошуку інноваційних рішень чи виготовлення інноваційного продукту, необхідного практиці<sup>1</sup>.

У Європі до суб'єктів реалізації інноваційних програм і проектів належать НЗ та наукові заклади, а також представники індустрії. Так, у ФРН підприємницькі об'єднання покладають на себе відповідальність за організацію і зміст професійної освіти та запровадження освітніх інновацій [4, с. 54]. При цьому «покладають відповідальність» означає, що фінансують і забезпечують необхідними ресурсами. У нас же, незважаючи на наявність законодавства, яким передбачено мінімальні розміри відрахувань на освіту та інноваційний розвиток, їхнє фінансування зменшується.

Сказане призвело до погіршення стану матеріально-технічної бази ВНЗ та їх соціальної інфраструктури, гальмувало й продовжує гальмувати впровадження інноваційних технологій і засобів навчання. Ці обставини обумовили появу платних освітніх послуг, що отримали законодавче закріплення як додаткові джерела фінансування державних ВНЗ [11, с. 8].

У РФ для подолання проблем фінансування наукових досліджень у НЗ та залучення промислових підприємств й інших суб'єктів господарювання до цих процесів наказом Міністерства науки та освіти від 16 червня 2000 року № 1788 було затверджено науково-технічну програму «Наукові дослідження вищої школи за пріоритетними напрямками науки і техніки», яка має підпрограму «Інновації вищої школи та їх реалізація». На базі концепції «університет – підприємство – галузь – територія» для координації робіт створено інноваційно-інвестиційні центри та комплекси. Але головним є розробка нової державної стратегії інноваційного розвитку із більш чітким визначенням інвестиційних можливостей вищої школи як у забезпеченні кадрового потенціалу, так і інноваційного технологічного забезпечення [2, с. 28].

Важливе значення на сьогодні в системі «прямих» методів впливу держави на інноваційний бізнес мають заходи, що стимулюють кооперацію промислових корпорацій у галузі НД-ДКР і кооперацію університетів із промисловістю. Створення консорціумів, інженерних центрів, наукових і технологічних парків та інших перспективних формувань, які успішно реалізують складні інноваційні ідеї, – приклад ефективності державної підтримки, завдяки якій різні організації не тільки усвідомлюють необхідність спільної реалізації інноваційного циклу, а й реально відчують переваги спільної роботи. Цікавим прикладом також є практика створення «бізнес-інкубаторів», головне призначення яких полягає в розвитку нових суб'єктів господарювання, особливо в ризикованих сферах упровадження нових технологічних досягнень, і від діяльності яких очікується синергетичний ефект [12, с. 19-20].

Вітчизняні вчені вважають, що Україні варто врахувати та запозичити із законодавства країн СНД положення щодо наявності єдиного кодифікованого акта, який би визначив основні засади державного управління у сфері науки (у т.ч. юридичної) [13, с. 61]. Іншими вченими вказується, що у межах СНД необхідне посилення наукової інтеграції з метою обслуговування практики боротьби зі злочинністю. Пропонується здійснення ко-

ординації спільних наукових досліджень науковою секцією при Раді міністрів внутрішніх справ держав-учасниць СНД [14, с. 9]. Така діяльність надасть обопільну користь і сприятиме співробітництву між країнами, а також між наукою, освітою та практикою. У цьому зв'язку необхідно вказати на провідні позиції науки у ВНЗ системи МВС, адже сьогодні у ній працюють 250 докторів та 1,5 тисячі кандидатів наук. Вирішення задач покладене на розгалужену мережу наукових підрозділів, яка складається з науково-дослідних установ та мережі наукових, науково-дослідних та науково-методичних лабораторій (центрів тощо), інтегрованих у структуру відомчих НЗ [15, с. 14]. Науковим підрозділам ВНЗ системи МВС не забороняється проводити наукові дослідження на замовлення комерційних структур та державних органів. І первинною ланкою ВНЗ, якою буде здійснюватися така діяльність, є кафедра та факультет. Для ефективної роботи кафедр пропонується здійснювати планування наукової діяльності за двома-трьма перспективними напрямками з підготовкою монографій, дисертацій, проведенням конференцій. Найбільшу ефективність можна досягти при обранні тематики, що являє інтерес як для різних галузей правової науки, так і для суміжних наук [16, с. 337-338]. І в межах цих напрямків повинна проходити співпраця між НЗ та практичними органами і суб'єктами господарювання.

Випадок, коли інноваційні дослідження здійснюються на оплатній договірній основі із суб'єктами господарювання або державними органами, виглядає найбільш ефективним. Проте, орієнтуватися лише на кошти, які можуть бути отримані за договором на створення і передачу науково-технічної продукції, не варто. Необхідні додаткові інвестиції у розвиток матеріально-технічних та інтелектуальних ресурсів НЗ. Інвестиції повинні спрямовуватися для отримання інноваційного продукту шляхом застосування потужностей НЗ. Проте і НЗ через інвестиції, отримані від промислових та інших суб'єктів господарювання і держави, повинні запроваджувати інноваційні технології у процеси своєї діяльності.

У плануванні інноваційного розвитку НЗ В.І. Лісов вважає важливим виділяти наступні основні типи нововведень: а) педагогічні (використання нових способів і прийомів засвоєння учнями матеріалу); б) інформаційно-технологічні (застосування автоматизованих систем збору і передачі даних, контролю й аналізу); в) економічні або економіко-управлінські (запровадження нових систем планування, матеріального і морального стимулювання, нормативних підходів тощо); г) організаційні або організаційно-управлінські (пов'язані з прогресом інтеграції за участю установ початкової та спеціальної професійної освіти в усіх можливих формах); д) соціальні (спрямовані на забезпечення більш високого рівня соціально-психологічної студентської спільноти, на соціалізацію освіти тощо) [4, с. 49].

Як бачимо, реалізація інновацій в освітній сфері, як і в інших галузях та сферах виробництва, залежить від інвестицій. При цьому, інвестиції, отримані з різних джерел, витрачаються на вироблення та запровадження інвестицій у виробництво та саму освітньо-наукову діяльність.

Пошук ефективних форм співпраці НЗ та бізнесу насамперед ґрунтується на аналізі світових форм такої взаємодії. Аналіз літературних джерел з цього питання дає змогу зробити висновок, що розвиток форм взаємодії ВНЗ та бізнесу – зона підвищеної уваги урядів розвинених країн світу. Так, у США реалізується декілька програм, орієнтованих на інтеграцію названих суб'єктів, що забезпечує розвиток і ефективне використання їх інноваційного потенціалу. Серед них слід виділити форму інноваційного партнерства США, в рамках якої штати і федеральні відомства, університети і промисловість співпра-

<sup>1</sup> У цьому зв'язку В.М. Бесчастний вказує, що викладачі, які навчають майбутніх офіцерів міліції, зобов'язані не лише знати про практичний бік діяльності підрозділів ОВС, а й мати досвід роботи, відповідну сферу наукових інтересів; необхідним є перехід від кількісних показників (кількості ад'юнктів, що захистили дисертації) до якісних показників роботи ад'юнкту (здійснення дисертаційних досліджень за фаховим спрямуванням) [10, с. 2].

цюють у сфері застосування нових технологій [1, с. 43]. У Великій Британії держава припинила безпосередньо фінансувати дослідження приватного бізнесу, щоб сконцентруватися на фінансуванні спільної роботи університетів, в яку бізнес робить свій внесок. Такий підхід забезпечує збільшення дослідницького персоналу ВНЗ, який працює на контрактній основі, і кількості досліджень, що проводяться для зовнішніх комерційних замовників [1, с. 44].

На думку російського економіста, у РФ необхідне вироблення пріоритетних цільових інноваційних завдань, які до снаги окремо взятим установам професійної освіти або їх регіональним і/або галузевим пулам. Умови конкурсу повинні містити критерії оцінки повноти та якості проектного вирішення цільового завдання, відповідні обсяги і строки фінансування. А самі інноваційні проблеми, вирішення яких виносяться на конкурс, повинні тісно пов'язуватися зі стратегією інноваційного розвитку національної системи професійної освіти [4, с. 47]. Те саме можна сказати і про реалізацію інвестиційних ресурсів МОН України. Програми інноваційного розвитку економіки повинні передбачати в якості виконавців і НЗ. А діяльність НЗ з проведення наукових досліджень повинна додатково фінансуватися з державного бюджету та інших джерел.

Джерелами інвестування можуть бути державні та зарубіжні субсидії, банківські кредити, кошти замовників і спонсорів, розширення системи грантів, розвиток інноваційних фондів, економічне стимулювання і пільгове оподаткування вищої освіти. Держава має забезпечити оптимальне співвідношення інвестицій із бюджетних і позабюджетних, вітчизняних і зарубіжних джерел, щоб не втратити пріоритет національних інтересів в освіті, не послабити її загальносуспільний характер [17, с. 61].

Прогресивним виглядає утворення технопарків, позитивний досвід функціонування яких є в Україні і в багатьох зарубіжних країнах. Сьогодні у найбільш розвинених країнах світу існують та успішно функціонують сотні таких структур, і їхня кількість безупинно зростає [18, с. 83]. Відповідний Закон України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків» надає можливість на основі договору про спільну діяльність створювати організаційні засади виконання проектів технологічних парків з виробничого впровадження наукоємних розробок, високих технологій та забезпечення промислового випуску конкурентоспроможної на світовому ринку продукції, а також містить норми, якими передбачено заходи фінансової підтримки проектів, цільові субсидії, кредити для проектів технопарків [19].

Сербський дослідник А. Чіріч пропонує розвивати в університеті форму наукових парків через: 1) утворення галузевих інноваційних інкубаторів при факультетах, що мають інноваційний потенціал; 2) утворення інкубатору у самому університеті на основі об'єднання інноваційного потенціалу факультетів у складі університету [20, с. 446]. В українських реаліях слід починати з другого варіанту, який поступово перейде до першого.

Проте, й утворення та утримання технопарку вимагає значних інвестицій, які треба вилучити з виробництва, де їх також бракує. Зрозуміло, що надання інвестиційних, податкових та інших пільг, дотацій, компенсацій, цільових інновацій і субсидій та інших привілеїв хоча і передбачено частиною 2 статті 12 ГК України та нормами спеціального законодавства, але в умовах намагання проведення Україною жорсткої монетарної політики є небажаним.

«Внесок держави та суспільства в університет не є збитком. ... Витрати такого роду являють собою довгострокові інвестиції суспільства у фундаментальні дослідження, у техніко-технологічний, економічний, соціальний, охорони здоров'я, культури-

совий, духовний та інші види розвитку суспільства. Проте, університету слід більше розвивати спосіб набуття власних додаткових засобів, особливо здійсненням НДДКР, проектів та інноваційного трансферу знань» [20, с. 447]. Важливим є не лише виготовлення інноваційного продукту ВНЗ, але і вживання заходів по захисту комерційної таємниці, оскільки на сьогодні існує багато комерційних та й просто злочинних структур, що займаються промисловим шпигунством [21, с. 12].

Для України є типовою ситуація, коли різні міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, вишукуючи шляхи подолання однакових проблем, зовсім не контактують між собою. Так само, вітчизняні НЗ, наукові установи та виробничі підприємства часто окремо одні від одного займаються науковими дослідженнями, намагаючись розробити інноваційний продукт. При цьому, і державою, і виробничими суб'єктами господарювання в якості генераторів інноваційних ідей НЗ розглядаються в останню чергу.

**Висновки.** Виведення вітчизняних НЗ на рівень навчально-науково-дослідницьких ВНЗ європейського рівня можливе завдяки застосуванню механізму навчально-науково-промислової інтеграції із залученням інвестицій із практичної у навчально-наукову сферу шляхом утворення технопарків та інших об'єднань підприємств, спрямованих на розроблення інноваційного продукту і запровадження його у практику. Загальні шляхи сприяння цим процесам на сьогодні визначено статтею 12 та главою 34 ГК України. У межах засобів регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання можна передбачити однозначні норми у Законах України «Про освіту», «Про вищу освіту», «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків», «Про інвестиційну діяльність», «Про інноваційну діяльність» та ін. І саме на розробку таких норм повинні спрямовуватися перспективи подальших наукових пошуків у цьому науковому напрямку.

#### Література:

1. Раєвцева О. Розвиток інноваційної діяльності ВНЗ: формування сучасних фахівців на засадах державно-приватного партнерства / О. Раєвцева // Вища освіта. – 2010. – № 12. – С. 37–49.
2. Внукова Н. Інноваційний потенціал вищої школи у глобальних викликах XXI століття / Н. Внукова // Вища школа. – 2010. – № 12. – С. 26–36.
3. Погребняк Н. Роль науково-дослідницьких організацій та науково-педагогічних шкіл у системі вищої педагогічної освіти Великобританії / Н. Погребняк // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – Вип. 52. – С. 442–450.
4. Лисов В. Довуззовское профессиональное образование в России: нынешнее состояние и вопросы модернизации / В. Лисов // Российский экономический журнал. – 2008. – № 7–8. – С. 35–55.
5. Курко М. Державне управління у галузі вищої освіти України / М. Курко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 3. – С. 164–172.
6. Юлдашев О. Як вивести українську націю на новий цивілізаційний рівень (дійсне реформування у сфері освіти) / О. Юлдашев // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – Вип. 52. – С. 274–280.
7. Про інноваційну діяльність : Закон України від 4 липня 2002 року № 40–IV / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 36. – Ст. 266.
8. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 14 вересня 2006 року № 143–V / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 45. – Ст. 434.
9. Спасибо-Фатєєва І. Необхідність трансформації українських вузів для запровадження інноваційної моделі приватно-державного партнерства / І. Спасибо-Фатєєва // Вісник Академії правових наук. – 2008. – № 2 (53). – С. 97–105.
10. Бєсчастний В. Сучасні вимоги до підвищення ефективності підготовки наукових кадрів в ад'юнктурі / В. Бєсчастний // Віче. – 2011. – № 8. – С. 2–3.

11. Пономаренко Г. Поняття та особливості освітніх послуг, які надаються державними вищими навчальними закладами / Г. Пономаренко // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 3 (46). – С. 6–14.
12. Проценко Т. Правові форми і методи стимулювання розвитку інноваційних процесів / Т. Проценко, О. Голяшкін // Вісник Академії управління МВС. – 2009. – № 3. – С. 14–22.
13. Коломоєць Т. Атестація наукових та науково-педагогічних кадрів вищої кваліфікації в системі функцій державного управління в сфері юридичної науки: аналіз зарубіжного досвіду на прикладі країн пострадянського простору / Т. Коломоєць, О. Меліхова // Вісник Запорізького національного університету. – 2009. – № 2. – С. 55–62.
14. Вербеньський М. Деякі аспекти організаційного забезпечення протидії транснаціональній злочинності / М. Вербеньський // Наука і правоохорона. – 2011. – № 4 (14). – С. 5–9.
15. Ярмиш О. Про наукове забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України в сучасних умовах / О. Ярмиш // Наука і правоохорона. – 2008. – № 1. – С. 9–15.
16. Шелухин Н. Об организации перспективных научных исследований в Донецком юридическом институте / Н. Шелухин // Научно-дослідна робота Донецького юридичного інституту у 2011 році: події та творчі здобутки : мат. підсумкової наук. конф. (Донецьк, 23 грудня 2011 року) / [уклад. : В. Пашутін, Д. Куценко, Є. Назимко, А. Яковлева ; за заг. ред. В. Пашутіна та Г. Гребенькова]. – Донецьк : ДЮІ МВС України, 2011. – С. 336–339.
17. Боголіб Т. Характер і особливості ринкових відносин у системі вищої освіти / Т. Боголіб // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 8. – С. 57–61.
18. Куцурубова-Шевченко О. Господарсько-правові проблеми функціонування державних вищих навчальних закладів / О. Куцурубова-Шевченко // Економіка та право. – 2009. – № 1. – С. 80–85.
19. Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків : Закон України від 16 липня 1999 року № 991–XIV / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 40. – Ст. 363.
20. Чирич А. Современная роль университета и его реформа / А. Чирич // Університетські наукові записки. – 2007. – № 2 (22). – С. 438–447.
21. Подоляка А. Правове регулювання захисту комерційної таємниці / А. Подоляка // Вісник Академії управління МВС. – 2010. – № 4. – С. 9–14.

**Деревянко Б. В. Об усовершенствовании правового обеспечения проведения научных исследований учебными заведениями Украины**

**Аннотация.** Научная статья посвящена поиску путей нормативно-правового обеспечения совершенствования проведения научных исследований учебными заведениями Украины. Приведены аргументы ученых, примеры из зарубежной практики, проведен анализ норм украинского законодательства. Предложено внесение изменений в отдельные законы Украины.

**Ключевые слова:** нормативно-правовое обеспечение, учебные заведения, аргументы, зарубежная практика, законодательство.

**Derevjanko B. About improvement the regulatory support of researching by Ukrainian educational institutions**

**Summary.** The scientific article is devoted to finding ways to ensure regulatory improvement researching by Ukrainian educational institutions. Arguments of scientists, examples of foreign practices were given, analysis of the norms of the Ukrainian legislation was held. Amending Certain Laws of Ukraine were given.

**Key words:** regulatory support, educational institutions, arguments, foreign practice, legislation.

*Думанівська А. Я.,  
аспірант кафедри історії держави і права  
Навчально-наукового інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»*

## ЗАЛУЧЕННЯ СУДДІВ ДО УЧАСТІ В ГОСПОДАРСЬКИХ КАМПАНІЯХ В ЗАХІДНИХ ОБЛАСТЯХ УКРАЇНСЬКОЇ РСР У 1944-1953 РР.

**Анотація.** Стаття присвячена висвітленню питання залучення суддів до участі в господарських кампаніях за вказівкою компартії у західноукраїнському регіоні в перше післявоєнне десятиріччя.

**Ключові слова:** господарські кампанії, посівна кампанія, збиральна кампанія, кампанія по лісозаготівлі.

**Постановка проблеми.** У правовій демократичній державі справді незалежні і професійні судові органи, безперечно, відіграють провідну і вирішальну роль у правовому забезпеченні і захисті прав і свобод людини і громадянина. Їх діяльність має найважливіше значення для підтримки взаємодії і розподілу влади між різними державними органами. Відтак будівництво правової демократичної держави в Україні не можливе без кардинального реформування її судової системи. Тому, опрацювання історико-правового досвіду, як позитивного, так і негативного, без сумніву, буде корисним для завдань реформування і подальшого удосконалення судової системи України.

**Стан дослідження.** Історія радянського судочинства в Україні була і є предметом зацікавлення науковців колишнього радянського і пострадянського періодів, зокрема, вітчизняних, а також ряду науковців зарубіжних країн. Так, деякі аспекти організаційно-правового становлення та розвитку радянської судової системи розглядали у своїх працях такі вчені, як Н. Семенов, І. Перлов, Д. Суслі, М. Настюк, П. Соломон та ін. Разом із тим, жодний з відомих дослідників до сьогодні спеціально і комплексно не досліджував залучення суддів радянським режимом до участі у господарських кампаніях у західних областях УРСР в 1944-1953 рр.

**Мета статті** – на основі ґрунтовного вивчення архівних матеріалів дослідити безпосередню участь суддів в господарських кампаніях в західних областях Української РСР у 1944-1953 рр., які організувала керівна і спрямовуюча сила радянського суспільства – більшовицька партія.

**Виклад основного матеріалу.** Після звільнення західних областей УРСР від гітлерівської окупації протягом кожного року компартійними і радянськими органами в селах традиційно проводились господарсько-політичні кампанії: *посівна і заготівельна*. Зокрема, весняна посівна кампанія, зазвичай, тривала близько шести тижнів, а осіння заготівельна кампанія (збір врожаю) – близько двох-трьох місяців. Звісно, тривалість цих кампаній залежала від географічного положення місцевості [1, с. 78]. Під час проведення цих кампаній партійно-радянськими органами відбувалась *мобілізація*, зокрема, судових працівників з подальшим розподілом їх в якості уповноважених осіб по селах. Причому, радянський режим покладав на суддів завдання діяти «рішуче і швидко» проти усіляких порушників, виявлених під час господарських кампаній. Так, відповідно до *Постанови РНК СРСР від 20 жовтня 1945 р. і телеграфного розпорядження Народного комісаріату юстиції (НКЮ) СРСР від 21 жовтня 1945 р.* необхідно було в

обов'язковому порядку притягати працездатне сільське і міське населення, яке не зайняте в промисловості і на транспорті, на 10 днів для збирання картоплі, буряків і соняшника. Заборонялося ухилення від обов'язкових збиральних робіт, адже народні суди повинні були кваліфікувати цей злочин згідно Указу Президії Верховної Ради СРСР від 15 квітня 1942 р. *До того ж, справи відповідної категорії суди повинні були розглядати не пізніше 48 годин після надходження матеріалів до суду.* Відтак, копії винесених вироків після розгляду таких справ спрямовувати до НКЮ УРСР [3, с. 33].

Вочевидь, мобілізовані у такий спосіб судді, котрі проводили доволі тривалий час далеко від постійного місця роботи, не могли якісно виконувати свої безпосередні професійні обов'язки. Покладена відповідальність за успішне проведення сільськогосподарських кампаній на суддів змушувала більшість з них на довгий час залишати свої кабінети та зали судових засідань. Справи, не пов'язані з проведенням зазначених кампаній, повинні були виконуватися суддями тільки після того, як будуть вирішені висунені компартією пріоритетні політичні завдання. Натомість час, який був відведений суддям на ведення звичайних справ, був надто обмежений [1, с. 82].

Таким чином, регулярні мобілізації і масове залучення судових працівників до безпосередньої участі у сільськогосподарських кампаніях призводили до значного спрощення правових процедур і чинних норм судочинства.

Значна увага, з метою відродження й розвитку колгоспного і радгоспного виробництва в післявоєнний період, приділялася реалізації заходів розроблених Центральним Комітетом (ЦК) компартії в галузі сільського господарства. Наприклад, у 1946 р. в прийнятому Верховною Радою УРСР законі *«Про п'ятирічний план відбудови й розвитку народного господарства республіки на 1946-1950 рр.»* передбачалося підвищення в колгоспах і радгоспах культури землеробства і тваринництва, збільшення врожайності і валових зборів сільськогосподарських культур, відновлення поголів'я худоби і зростання їх продуктивності та багато інших заходів.

Згодом, у вересні 1946 р. ЦК Всесоюзної комуністичної партії більшовиків (ВКП(б)) і Рада Міністрів СРСР прийняли постанову *«Про заходи з ліквідації порушень Статуту сільськогосподарської артілі в колгоспах»* [2, с. 53], у якій суворо засуджувалися факти викривлення політики партії та уряду в колгоспному будівництві. Суть цих порушень полягала в неправильному розподілі прибутків, розбазарюванні земель і колгоспної власності, порушенні демократичних основ управління справами артілі.

Відтак, у лютому 1947 р. Пленум ЦК ВКП(б) прийняв чергову постанову *«Про заходи піднесення сільського господарства в післявоєнний період»*, в якій підкреслювалося, що після переходу до мирного будівництва перед партією і державою знову постало важливе завдання – досягти такого рівня підне-

сення сільського господарства, який би дозволив у найкоротші терміни забезпечити продовольство для населення, сировину для легкої промисловості і сформувавши відповідні державні продовольчі й сировинні резерви.

Пленум запропонував заходи, спрямовані на боротьбу з відставанням показників зернового господарства і буряківництва, на відновлення і подальший розвиток тваринництва, на поліпшення роботи машинно-тракторних станцій (МТС), технічного оснащення колгоспів і радгоспів, усунення порушень Статуту сільськогосподарської артілі, піднесення рівня партійно-політичної роботи на селі, поліпшення керівництва сільським господарством з боку партійних і радянських органів, Міністерства сільського господарства і Міністерства радгоспів УРСР та їх місцевих органів [2, с. 54].

Словом, розроблені компартією заходи фактично означали програму діяльності партійних, радянських органів і судових органів. Так, в директивному листі Міністерства юстиції УРСР від 25 червня 1947 р. обласним і народним судам було зазначено про те, що лютневий Пленум ЦК ВКП(б) в своїй програмі відновлення і розвитку сільського господарства вказав на найважливіше господарсько-політичне завдання – успішний збір врожаю і виконання плану заготівлі. Також було наголошено, що збір врожаю – це найбільш відповідальний, рішучий етап боротьби за урожай, за виконання обов'язків перед державою.

Рішення вже згаданого лютевого Пленуму ЦК ВКП(б) зобов'язували партійні і радянські органи активно розгорнути хлібозаготівлю з перших днів збору врожаю, вимагаючи так організувати роботу, що із початком обмолоту кожний колгосп і радгосп, що брали участь у здаванні хліба державі, перебували під пильною увагою партійних і радянських органів аж до повного виконання плану.

Органи суду були зобов'язані брати активну участь у виконанні цієї постанови, надаючи максимальну допомогу партійним і радянським органам в успішному завершенні збору врожаю і виконанні зобов'язань перед державою з хлібозаготівлі.

Отже, назвемо основні завдання, які були висунені перед органами суду, відповідно до постанови: 1) боротьба за охорону і збереження пального, своєчасну доставку його в колгоспи і радгоспи, з тим, щоб були створені запаси пального у необхідному об'ємі для забезпечення безперервної роботи тракторів і комбайнів в період польових робіт; 2) боротьба за охорону і збереження врожаю з розкраданням зерна в колгоспах, при обмолоті, при перевезенні; 3) підготовка і проведення осіннього посіву і пов'язана з цим боротьба з розкраданням посівного матеріалу [4, с. 47].

У зв'язку з виконанням цих завдань судові органи було зобов'язано:

1. При надходженні в суд справ таких категорій від органів прокуратури, не пізніше наступного дня виносити їх в підготовче засідання, для того, щоб вони розглядались в суді протягом п'яти-семи днів.

2. Судам звертати увагу на якість попереднього слідства (тобто, досудового слідства), повноту зібраних доказів і обґрунтованість висунутого обвинувачення, а також дотримуватись процесуальних норм в ході слідства.

3. Забезпечити всебічне висвітлення найбільш характерних справ у пресі.

4. До осіб, винних у розкраданні врожаю в колгоспах застосовувати суворі заходи покарання, передбачені Указом Президії Верховної Ради СРСР від 4 червня 1947 р. «Про кримінальну відповідальність за розкрадання державної і суспільної власності» [4, с. 48].

Також необхідно було враховувати, що згідно роз'яснення Міністерства юстиції СРСР, Указ Президії Верховної Ради

СРСР від 10 серпня 1940 р «Про кримінальну відповідальність за дрібні крадіжки на підприємствах і організаціях» не застосовується, а натомість діють норми Указу Президії ВР СРСР від 4 червня 1947 р. «Про кримінальну відповідальність за розкрадання державного і суспільного майна». Дрібні крадіжки на підприємствах і організаціях слід кваліфікувати за ст. 1 Указу від 4 червня 1947 р. [4, с. 49].

Таким чином, включившись в роботу місцевих партійних і радянських органів з виконання завдань післявоєнної сталінської п'ятирічки з відновлення народного господарства, суди своїми вироками реагували на скоєні злочини, суворо караючи порушників соціалістичної законності. Так, наприклад, з моменту визволення Дрогобицької області до 1948 р., народними судами було розглянуто 14 737 кримінальних і 16 927 цивільних справ. Крім того, разом із судовими репресіями, суди займалися агітаційно-пропагандистською роботою з роз'яснення населенню радянських законів. Так, загалом до початку 1948 р. народними судами області було проведено 836 доповідей на різні юридичні теми, які популяризували радянське законодавство [5, с. 6].

Шляхи активізації подальшої масово-політичної роботи в УРСР у 1949 р. накреслив *Травневий Пленум ЦК КП(б)У*. На основі його рішень парторганізації посилили ідейність, цілеспрямованість масової пропаганди й агітації, тісно пов'язували її з виконанням конкретних завдань колгоспів, радгоспів, урізноманітнювали форми й методи виховної роботи. Для політичного виховання трудящих широко використовувалися засоби масової інформації і пропаганди, зокрема, преса, яка за висловом «вождя пролетаріату» В.І. Леніна, є «наймогутнішим знаряддям впливу на народні маси» [2, с. 112]. Партійні організації за допомогою періодичної преси мобілізувала трудящих на активну участь у суспільно-політичному житті, у вирішенні державних справ, зокрема, у сільськогосподарських кампаніях. Отже, ідеологічно витримані газети й журнали допомагали поширенню нових починів та ініціатив.

Зауважимо, у постанові виконавчого комітету (виконкому) Дрогобицької обласної ради депутатів трудящих та бюро обкому КП(б)У № 1046/19 від 29 червня 1949 р. «Про заходи з охорони посівів і збереження хліба під час збирання та заготівлі врожаю 1949 року» [6, с. 10] було зазначено, що охорона колгоспного врожаю 1949 р. є одним з найважливіших державних завдань місцевих партійних і радянських органів. Охорона врожаю, особливо під час його збирання і зберігання оголошувалася загальнонародною справою і мала перебувати в центрі уваги всіх партійних, радянських, сільськогосподарських, заготівельних органів, органів МВС, суду і прокуратури.

З метою безумовного забезпечення охорони врожаю 1949 р. в період дозрівання, збирання, обмолоту та транспортування в кожному колгоспі й радгоспі, виконком обласної Ради та бюро обкому КП(б)У постановили зобов'язати начальників райвідділів МВС, прокурорів і народних суддів притягувати до суворої кримінальної відповідальності усіх тих осіб, котрі намагалися розкрадати колгоспний урожай (йшлося про хліб, сіно, овочі і т.д.) (п. 13 постанови).

Причому, справи про розкрадання колгоспного врожаю слід було розглядати поза всякою чергою і, по можливості, у відкритому порядку на показовому засіданні. Вироки у таких кримінальних справах публікувати в районних газетах (п. 14 постанови).

Виконкоми районних рад і райкоми КП(б)У протягом 10 днів у всіх селах мали провести збори колгоспників і селян-односібників, на яких детально роз'яснити присутнім радянські

закони про відповідальність за розкрадання чи знищення колгоспної власності. До роз'яснювальної роботи з цього питання залучалися працівники прокуратури, суду, МВС, адвокати [6, с. 12].

Цікаво, що працівники судових органів брали активну участь, зокрема, у проведенні весняної посівної кампанії. Так, у спеціальному донесенні за № 2.326.86 від 5 квітня 1952 р. начальник управління юстиції у Дрогобицькій області тов. Гаврилюк повідомляє Міністра юстиції УРСР тов. Панасюка про виконання постанови Пленуму ЦК КП(б)У і вказівок МЮ УРСР № 2.075.127 від 8 липня 1952 р. «Про підсумки весняної сівби і заходи догляду за посівами, підготовки та проведення збирання врожаю зернових та інших сільськогосподарських культур у 1952 р.».

У зв'язку з виконанням зазначеної постанови Пленуму ЦК КП(б)У народні суди Дрогобицької області за допомогою своїх можливостей вели активну боротьбу з порушниками Статуту сільськогосподарської артілі, розкрадачами колгоспної власності і недбайливими колгоспниками.

Так, з початку збирання врожаю хліба, з 15 липня по 1 вересня 1952 р., в народні суди області загалом надійшло 30 справ про розкрадання зерна в колгоспах, із яких всім справ були порушенні за ст. 4 Указу ПВР від 4 червня 1947 р. «Про кримінальну відповідальність за розкрадання державного і громадського майна». За підсумками розгляду цих справ у судах було притягнуто до кримінальної відповідальності і засуджено 38 осіб, із них строк до п'яти років отримали 15 осіб, до 6 років – одна особа, до 8 років – 11 осіб, до 10 і більше років – 10 осіб [7, с. 42].

Зокрема, у справі за обвинуваченням громадянки Новосельської за ст. 3 вище згаданого Указу від 4 червня 1947 р. щодо до підсудної за ст. 46 КК УРСР судом Старо-Самбірського району було застосовано жорстке покарання, однак, звичайне для тогочасних радянських реалій, у вигляді позбавлення волі на три роки. Новосельська, працюючи у полі, привласнила житній сніп, утримувала сама двох неповнолітніх дітей і до того судимості не мала.

До речі, одну справу в підготовчому засіданні нарсуду Славського району було припинено у зв'язку за недоцільністю подальшого розгляду, так як вага вкраденого зерна становила лише 500 грамів.

Загалом вага викраденого зерна за розглянутими справами в області становить 11 301 кілограмів і приблизно 300 снопів. Усі справи, пов'язані з перебігом збирання врожаю були розглянуті в термін до 10 днів. Більш актуальні справи розглядалися суддями безпосередньо на місцях з виїздом у колгоспи, де було вчинено розкрадання зерна. Загалом було проведено з цього приводу 19 виїзних сесій народних судів. Крім того, нарсудами були розглянуті справи про невиконання мінімуму трудових і про самоуправство. Справи таких категорій також розглядалися в десятиденний термін. Інформація про справи, пов'язані зі збором врожаю за відповідною формою подавалась в Управління юстиції [7, с. 43].

Також у відповідь на розкрадання колгоспного майна під час кампаній Дрогобицькою обласною Радою депутатів було видано постанову. Так, у постанові № 743 від 17 квітня 1952 р. «Про контроль за нормами висіву та охорону насіння під час весняної сівби» виконкомом Дрогобицької обласної ради і бюро обкому КП(б)У було наголошено, що в ряді районів радянські, партійні і сільськогосподарські органи не забезпечили уже з перших днів початку послідовної кампанії, розгортання польових робіт, необхідного контролю за дотриманням норм висіву та організації належної охорони насіння при видачі його з комор та при пере-

возці і посіві в полі, що може однозначно привести до зменшення норм висіву та розкрадання насіння.

З метою забезпечення дотримання встановлених норм висіву та контролю за витрачанням насіння і організації охорони його від розкрадання, виконком обласної ради і бюро обкому КП(б)У постановили зобов'язати голів райвиконкомів, секретарів РК КП(б)У, завідувачів райсільгоспвідділами, директорів і начальників політвідділів МТС організувати щоденну перевірку висіву насіння і контроль за охороною посівного матеріалу. Радянські і партійні активісти, спеціалісти сільського господарства мали перевіряти наявність паспортів сівалок, правильність висіву, відповідно до встановлених норм [8, с. 32].

Крім того, було зобов'язано обласного прокурора тов. Донцова, начальника обласного управління юстиції тов. Гаврилюка, начальника міліції тов. Гаврюшенка забезпечити негайне розслідування випадків розкрадання насіння, зменшення норм висіву та притягнення винних осіб до суворой відповідальності [8, с. 33]. Таким чином, необхідно було провести боротьбу з ворожими елементами в колгоспах, які зменшують норми висіву, розкрадають насіння і своїми діями знижують показники майбутнього врожаю.

Варто також охарактеризувати проведення господарської кампанії з лісозаготівлі. Так, 17 грудня 1948 р. за № 2491 в Закарпатський обласний суд було направлено копію витягу з постанови № 2333 Ради Міністрів УРСР і ЦК КП(б)У від 16 жовтня 1948 р. «Про осінньо-зимові лісозаготівлі в сезон 1948-1949 рр.». Постанова зобов'язувала відповідні міністерства і організації забезпечити заготівлю деревини із відповідними стандартами і технічними умовами та притягнути до відповідальності керівників трестів і директорів лісозаготівельних підприємств, котрі допустили правопорушення.

Відтак, за ухилення від вимог трудової і гужової повинності та за невиконання обов'язкового завдання з лісозаготівлі винних слід було притягати до відповідальності за ст. 58 Кримінального кодексу УРСР [9, с. 139].

При застосуванні цієї статті Міністерство юстиції УРСР запропонувало судам керуватись постановою Пленуму Верховного Суду СРСР № 14/13/у від 23 липня 1948 р. «Про кваліфікацію дій осіб, котрі ухилились від трудової повинності на роботах з лісоплаву», в якій зазначено, що постановою Ради Міністрів УРСР за № 2333 від 16 жовтня 1948 р. не передбачено у всіх без винятку випадках уникнення кримінальної відповідальності. Проте, до винних осіб у справі за ст. 58 КК УРСР може бути застосовано й заходи адміністративної відповідальності. Тому дії цих осіб слід кваліфікувати в залежності від конкретних обставин справи і наявності кваліфікуючих ознак, відповідно до ч. 1 або ч. 2 ст. 58 КК УРСР.

У справах, за якими до винних осіб застосовувались заходи адміністративного впливу, тобто штраф стягувався судом, відповідно до постанови ЦК і РНК СРСР від 11 квітня 1937 р. [9, с. 140].

Таким чином, діяльність суддів була спрямована на те, щоб успішно і у встановлені терміни були виконані планові завдання влади з лісозаготівлі.

**Висновки.** Протягом 1944-1953 рр. судові органи залучалися брати активну участь, зокрема, в господарських кампаніях. За вказівками компартії суди посилювали каральну політику з конкретної категорії справ. У цьому випадку очевидно, повнота розслідування у справі і обґрунтованість вироку не мали жодного значення. Головною метою було залякати місцеве населення вжиттям суворих заходів у такий спосіб, щоб інші не відставали від господарських кампаній.

**Література:**

1. Соломон П. Советская юстиция при Сталине / Перевод с англ. Л. Максименкова. – 2-е изд. – Москва : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН) ; Фонд Первого Президента России Б. Ельцина, 2008. – 464 с.
2. Історія Української РСР : Радянська Україна в період зміцнення соціалізму і поступового переходу до комунізму (1945–70-ті роки). Книга перша: Українська РСР в період зміцнення соціалізму (1945–50-ті) / [ред. кол. Ю. Кондуфор, І. Артеменко, В. Бабій та ін.] – Київ, 1979. – Том 8. – 390 с.
3. Приказы управления Народного Комиссариата Юстиции УССР по области : 12 февраля – 15 ноября 1945 г. // Державний архів Львівської області (ДАЛО), ф. Р-1371, оп. 1, спр. 3. – Арк. 36.
4. Приказы и директивные письма Министерства юстиции СССР и УССР : 10 января – 30 декабря 1947 г. // Державний архів Волинської області (ДАВО), ф. Р-18, оп. 2, спр. 14. – Арк. 117.
5. Отчеты, справки, докладные областной прокуратуры о состоянии и укреплении революционной законности : 1.01. – 13.12.1948 г. // ДАЛО, ф. П-5001, оп. 9, спр. 64. – Арк. 255.
6. Решения и распоряжения Дрогобычского облисполкома и докладная записка Управления по рассмотрению заявлений и жалоб трудящихся : 4 января – 4 июля 1949 г. // ДАЛО, ф. Р-1371, оп. 1, спр. 33. – Арк. 12.
7. Справки, информации и докладные записки по улучшению справочной работы по законодательству, ликвидации нарушения Устава с/х артели в колхозах, изучении судебной практики по делам о спекуляции : 10 января – 1 декабря 1952 г. // ДАЛО, ф. Р-1371, оп. 1, спр. 70. – Арк. 57.
8. Решения и распоряжения исполнительного комитета Дрогобычского областного Совета депутатов трудящихся : 18 февраля – 11 сентября 1952 г. // ДАЛО, ф. Р-1371, оп. 1, спр. 66. – Арк. 82.
9. Накази, листи та інструкції керівних місцевих органів юстиції народним судам за 1948 р. : 10 січня – 24 грудня 1948 р. // Державний архів Закарпатської області (ДАЗО), ф. Р-1871, оп. 1, спр. 14. – Арк. 143.

**Думанівська А. Я. Привлечение судей к участию в хозяйственных кампаниях в западных областях Украинской ССР в 1944–1953 гг.**

**Аннотация.** Стаття посвящена вопросу привлечения судей к участию в хозяйственных кампаниях по указанию компартии в западноукраинском регионе в первое послевоенное десятилетие.

**Ключевые слова:** хозяйственные кампании, посевная кампания, уборочная кампания, кампания по лесозаготовке.

**Dumanivska A. Involvement of judges in the participation of economic campaigns of the western regions of the Ukrainian SSR in 1944-1953.**

**Summary.** The article is attributed to the problems of getting the judges involved in participating in the economic campaigns on the orders of the communist party in western Ukrainian region during the first post-war decade.

**Key words:** economic campaigns, sowing campaign, stockpiling campaign, logging economic campaign.



*Змерзлий Б. В.,**доктор исторических наук, профессор,**Таврический национальный университет имени В. И. Вернадского*

## РАЗРАБОТКА «ВРЕМЕННЫХ ПРАВИЛ ДЛЯ ОБЩЕСТВА КЕРЧЬ-ЕНИКАЛЬСКИХ ЛОЦМАНОВ» ОТ 25 НОЯБРЯ 1888 ГОДА

**Аннотация.** В работе рассматривается процесс подготовки и разработки «Временных правил для Общества Керчь-Еникальских лоцманов» от 25 ноября 1888 года. В статье рассмотрена работа двух комиссий – созданной при Керчь-Еникальском градоначальнике и в Санкт-Петербурге, основные направления деятельности которых пересекались. На основе использования архивных материалов показаны основные направления их работы и возникавшие в ходе ее проблемы.

**Ключевые слова:** Керченский пролив, лоцманы, нормативно-правовое регулирование.

**Постановка проблемы.** Актуальность изучения особенностей регулирования судоходства в Керченском проливе обуславливается необходимостью усовершенствования существующих подходов к эксплуатации стратегически важных морских проливов и каналов в условиях всевозрастающего значения морского торгового судоходства. В связи с этим изучение особенностей становления теории и практики использования Керченского пролива во всех ее аспектах является одной из важных задач современной науки.

Прежде чем приступить собственно к изучению поставленной проблемы, следует указать, что к рассмотрению отдельных ее аспектов в своих трудах обращались такие ученые как О. Белова [1], А. Бистрова [2], Т. Гайдабурс [3], Г. Иванов [4], В. Ульяницкий [5], Н. Юраш [6] и другие. Однако исследований, посвященных изучению проблем регулирования деятельности лоцманов в Керченском проливе, на сегодняшний день нет.

**Изложение основного материала исследования.** Проблема в деятельности лоцманского цеха г. Керчи, а вслед за этим и в нормальном прохождении пролива торговыми судами к 1880-м годам стали системными и давно уже беспокоили моряков, руководство градоначальства и многих центральных ведомств, обеспокоенных возникшими препонами в деле развития торгового судоходства и собственно торговли.

Как известно, еще 20 июня 1875 года первым поднял назревшую проблему градоначальник Керчи адмирал Спицын, но руководство страны не обратило на это внимания, и дело застопорилось, что создавало значительные неудобства. Капитан 2 ранга Прасолов (начальник местных лоцманов) в своем рапорте на имя нового градоначальника в начале июля 1882 года опять указал, что устав Еникальского лоцманского цеха, утвержденный в 1861 году, требует изменения. Обосновывал он это тем, что прорытие канала и образование банки за заграждением требовали увеличения района действия лоцманов. В то же время согласно уставу лоцманы обязаны были провожать суда только с Керченского рейда до выхода в Азовское море, «но в настоящее время необходимо указывать провод судов от Камыш-Буруна до Керченского рейда и от сего последнего до выхода в Азовское море и обратно, а потому... представить изменение устава еникальских лоцманов».

Им же был и представлен «Проект изменения устава о Еникальских лоцманах», который в общих чертах предполагал следующее:

«I. Относительно района действий лоцманов и измерения глубины в каналах.

1. Во время навигации все купеческие суда, приходящие из-за границы, должны быть проводимы лоцманами от траверза Камыш-Бурунской бухты до траверза Еникальского маяка и обратно. Командир брандвахты измеряет глубину канала и показывает ее общепринятыми международными сигналами. Сигнал, поднятый на брандвахте, репетируется на лоцманской мачте в Еникале. Сигнал служит шкиперам судов указанием относительно возможности или невозможности пройти по каналу, а также и к решению всех споров между шкиперами и лоцманами. Проходить по каналу могут только такие суда, которые имеют углубление, равное показываемой сигналом глубине канала. Если шкипер судна настоятельно требует прохода, имея углубление более чем показывает сигнал, то в случаях постановки сего судна на мель в канале с лоцмана снимается вся ответственность за убытки судна.

II. Относительно прохода судов лоцманами.

2. Плата за провод судов полагается с каждого судна, идущего из-за границы только в Керчь и обратно, по 6 коп. с ластва вместимости судна; с каждого судна, идущего из-за границы в Азовские порты, за провод его от траверза Камыш-Бурунской бухты до траверза Еникальского маяка и обратно по его возвращении по 12 коп. с ластва.

Если шкипер парового судна пожелает взять лоцмана для прохода его в Азовские порты, то кроме платы с ластва платить до Бердянска, Геническа и обратно 40 руб., до Мариуполя, Ейска и обратно по 60 руб., до Таганрога и обратно по 80 руб. Из денег, полученных в пользу лоцманов за провод судов в Азовские порты, 7 руб. отчисляются собственно в пользу лоцмана, кто провел в Азовские порты, остальные поступают в общую сумму на всех лоцманов. Деньги, платимые шкиперами в пользу лоцманов, взыскиваются в Керченском порту. Эти деньги делаются ежемесячно между лоцманами поровну. В получении денег выдается шкиперу квитанция, на обороте которой должно быть напечатано извлечение из лоцманского устава, касающиеся шкипера судна и ответственности лоцманов, переведенное на английский, итальянский, греческий, немецкие языки. Из всего числа лоцманов не менее 1/3 должны быть хорошо знакомы с азовскими портами и опытны для прохода паровых судов. Судам, идущим из Черного моря в Керчь и обратно, провод обязателен днем и ночью, провод же по каналу обязателен только от восхода до захода солнца. Суда, сидящие не более 14 футов, если шкиперы не пожелают взять лоцмана, могут проходить сами, но плату в пользу лоцманов вносят сполна; суда же сидящие более 14 футов, проходящие канал, обязаны непременно взять лоцмана, в противном случае платят штраф в 100 руб., который зачисляется в 10% сбор. Суда, имеющие

вместимость менее 10 ластов, в пользу лоцманов не платят.

3. У каждого лоцмана должна быть шнуровая книга за подписью и печатью лоц-командира, в которую по прибытии лоцмана на судно шкипер собственноручно записывает углубление своего судна. В случае если шкипер намерен жаловаться на лоцмана, то может записать жалобу в книгу, которая должна быть для этой цели на брандвахте, или же подать жалобу через консула своего отечества. Жалоба представляется Керчь-Еникальскому градоначальнику на рассмотрение и дальнейшее распоряжение, о котором в свое время уведомит консула для объявления шкиперу, принесшему жалобу.

4. За неправильное показание шкипером углубления своего судна взыскивается штраф по 10 руб. за каждый утаенный дюйм.

5. За неплатеж лоцманских денег или за следование по каналу судна более 14 футов без лоцмана со шкипера взыскивается через таможенную штраф в 100 руб. Таможенные управления обязаны требовать от шкипера судна предъявлять им квитанции, выдаваемые ему Керченским портом, в получении денег в пользу лоцманов.

6. За удержание лоцмана на судне более нужного времени или за пределами лоцманскими шкипер платит в пользу лоцмана 5 руб., если время менее суток, и 5 руб. за каждые последующие сутки.

### III. Относительно состава лоцманского цеха.

7. Заведывание Еникальским лоцманским цехом возлагается на особое лицо, знакомое с морской частью по выбору и с утверждения Керчь-Еникальского градоначальника, который именуется лоц-командиром, с назначением ему содержания в год 1200 руб. и на найм конторы, канцелярские расходы, найм сторожа и разъезды 300 руб. в год.

8. В лоцманы могут поступать все русские подданные, христианского исповедания, служившие во флоте, плававшие на каботажных судах, незапятнанные судом или следствием. Желая поступить обязан подать об этом просьбу лоц-командиру, который, собрав через полицейское управление сведения о нравственности и поведении просителя, по получении хорошего отзыва, представляет его просьбу градоначальнику и просит допустить к испытанию в знаниях, необходимых лоцману, и в умении управлять судном.

Испытание производится в присутствии комиссии, по назначению Керчь-Еникальского градоначальника, из лоцмейстера, 2 флотских офицеров, лоц-командира и 2 депутатов со стороны лоцманов. После испытания комиссия дает аттестат в познаниях и затем, по открытию вакансии, по представлению лоц-командира, Керчь-Еникальский градоначальник предписывает зачислить лоцманом и выдать патент на право прохода судов.

9. Каждый из лоцманов обязан знать один из 3 иностранных языков: итальянский, английский, греческий.

10. Каждый поступающий в лоцманы должен представить в обеспечение могущих быть на него взысканий и штрафов 150 руб. деньгами, которые вкладываются в Керченский банк. Вся сумма вкладов служит обеспечением шкиперу судна, если он по вине лоцмана понесет убытки от столкновения или от постановки на мель.

11. Лоцман не должен быть моложе 21 года и старше 60 лет. По достижении 60 лет лоцманы увольняются из цеха с разрешения градоначальника.

12. Лоцманам предоставляется избирать из среды своей старосту через каждые 3 года. Староста, если на его выборы согласен лоц-командир, по его представлению утверждается градоначальником.

13. В продолжение навигации все лоцманы должны носить одинаковую одежду, сшитую в летнее время из парусины, а в остальное время из черного сукна, следующей формы: полукафтан двубортный с откидным воротником и медными пуговицами с якорями, шаровары обыкновенные, фуражка с кожаным козырьком и выпушкой из желтого сукна по верхнему кругу фуражки, на середине околыша спереди медный якорь, на оконечностях воротника кафтана имеются медные изображения якоря №, каким стоит лоцман по списку, а вокруг надпись «Лоцман Керчь-Еникальского цеха». Для отличия же старосты на его знаке имеется надпись «Староста Керчь-Еникальского цеха», и он должен иметь на воротнике под якорями петлички из желтого позумента, и таким же позументом обшить верх обшлага рукавов полукафтана. В летнее время дозволяется носить форменные фуражки в белых чехлах.

14. В случае выбытия лоцмана из цеха или его смерти его патент и знак отбираются и хранятся у лоц-командира.

### IV. Относительно ответственности лоцманов.

15. В случае причинения судну убытка все лоцманы отвечают круговой порукой, для чего и устанавливается при поступлении их вклад по 150 руб.

16. Число лоцманов не должно превышать действительной их потребности и определяется по усмотрению лоц-командира Керчь-Еникальского градоначальства.

17. Лоцманов, уличенных в преступлениях, развратного поведения и неуживчивого характера, по законному расследованию лоц-командир исключает из списка с разрешения градоначальника.

18. Лоцманы подвергаются денежному штрафу до 10 руб. по усмотрению лоц-командира в следующих случаях: а) за отказ без законной причины ехать на судно, требующее лоцмана; б) за требование от шкипера денег за провод; в) когда лоцман будет пьян во время исполнения своей обязанности; г) если он оставит судно в пределах лоцманских; д) когда передаст свой патент другому; е) за ношение постоянно, с открытия навигации до окончания, форменной одежды; ж) за неимение при себе шнуровой книги; з) за неисполнение законного требования лоц-командира.

19. Штрафы, положенные на лоцманов, записываются в особую для этой цели книгу и поступают в сумму 10% сбора. Лоцманы, подвергшиеся в течение навигации 3 раза штрафу, исключаются из цеха с разрешения градоначальника.

V. Относительно учреждения 10% сбора с Еникальских лоцманов.

20. Для покрытия общих по лоцманскому цеху расходов, в которых может встретиться надобность, устанавливается 10% сбор со всех денег, получаемых со шкиперов судов в пользу лоцманов; в этот сбор зачисляются все штрафы как со шкиперов судов, так и с лоцманов.

21. Расходование означенного сбора производится на следующем основании: а) на счет одного относится постоянным расходам заготовления и ремонта баркасов, мачт флагов, шаров, пристаней и других лоцманских принадлежностей, а также лоцманских медных знаков, выдаваемых шкиперам квитанций в получении денег в пользу лоцманов, производство содержания лоц-командира 1200 р. в год и на найм конторы, сторожа, канцелярии и разъезды по 300 руб. в год; б) при выходе из цеха лоцмана, не запятнавшего свою службу никакими пороками, а также при увольнении по старости или болезни ему должна быть выдана из 10% сбора сполна вся следуемая ему часть денег, сколько причитается ему при увольнении из цеха по разделении наличной суммы одного сбора на число лоцманов, а равно и деньги,

внесенные им в обеспечение штрафа и взысканий. В случае же смерти лоцмана на службе семейство его должно получить все то, что причиталось бы лоцману при увольнении в день смерти; в) лоцманы, исключаемые из цеха за проступки и подвергавшиеся штрафам, налагаемым лоц-командиром, лишаются права на получение причитающейся им 10% суммы; г) остаток 10% суммы в конце года за исключением предстоящих расходов до открытия навигации следующего года может быть выдан в пособие лоц-командиру и лоцманам; д) вообще расходование 10% суммы и выдача пособия производятся по благоусмотрению Керчь-Еникальского градоначальника [7, л. 2-6 об.].».

Градоначальник контр-адмирал Вейс проект направил И.М. Манто (командир парохода «Прут») как знатоку на рассмотрение 16 июля 1882 года [7, л. 8]. Однако тот дал критический анализ проекта, вспомнив, что в 1878 году при столкновении двух английских пароходов один затонул, став поперек канала, создав для судоходства большую проблему [7, л. 10-12 об.].

Кроме Манто, 27 июля 1882 года Вейс представил проект на рассмотрение командиру шхуны «Абин», К.Э. Зворно, А.И. Франческо, Н.Д. Агищеву и, наконец, контр-адмиралу В.М. Сухомлину [7, л. 13-14]. На проект 31 июля 1882 года свои замечания представил и лоцмейстер Керчь-Еникальского пролива [7, л. 15-18]; 12 августа 1882 года поступил отзыв керченского купца Франческо [7, л. 18], а В.М. Сухомлин ответил 22 августа 1882 года [7, л. 22-24].

Суммировав полученные отзывы, 9 декабря 1882 года Керчь-Еникальский градоначальник доносил Министру внутренних дел рапортом о том, что по действовавшему уставу лоцманы Еникальского цеха проводили суда, идущие из Черного в Азовское море, только через Еникольское мелководье, проход же до них предоставлялся самим шкиперам, которые, не зная положения пролива, часто становились на мель и портили предостерегательные знаки.

Пытаясь изменить ситуацию, бывший Керчь-Еникальский градоначальник адмирал Спицын еще 20 июня 1875 года (№ 1938), ходатайствовал перед министерством об изменении устава Еникальского лоцманского цеха согласно представленному проекту. К 1882 году, с прорытием Керчь-Еникольского канала по створу Чурудашского и Камышбурунского маяков, изменившего течение Керченского пролива, применение данного лоцманского устава встречало на практике большие затруднения, а именно: хотя канал и имел предостерегательные знаки и уровень воды показывался на брандвахтах, но от господствующих течений, доходящих до 3,5 узлов, он суживался и осовывался до того, что появлялись даже банки, а шкипера судов, не имея местных познаний, небезопасно проходили его, часто становились на мель в самом канале, сбивали вехи и столкновением своим еще больше осовывали и портили канал, причиняя вред как торговле и мореплаванию, так равно и нанося убыток правительству, затратившему на прорытие его значительную сумму.

Между тем эта затрата со стороны правительства оказала большие выгоды торговле тем, что значительно сократила расходы по перегрузке, из-за недостаточности глубины, и если не совсем уничтожила, то значительно уменьшила организованное воровство пшеницы во время перегрузки, существовавшее до прорытия канала. С изменением же устава от 1861 года Прасолов надеялся, «что прекратятся все случайности по незначению, а также и намеренные постановки пароходов на мель».

Для развития торговли и мореплавания и устранения высказанных неудобств он считал необходимым изменить устав Еникальского лоцманского цеха, утвержденный

5 июня 1861 года (приложение к 1215 ст. XI т. Уст. торг.), проект которого он подал градоначальнику. Далее Прасолов изложил обоснование улучшений нового устава [7, л. 25-26 об.].

Понимая необходимость принятия изменений, в том числе и изложенного Прасоловым, градоначальник обратился в вышестоящие соответствующие инстанции. Так, в письме к управляющему морским министерством генерал-адъютанту И.А. Шестакову от 28 октября 1883 года он писал: «Исконно существующее зернокрадство на Керченском проливе и повторяющиеся частые постановки иностранных судов на мель на водах пролива, послужившие поводом к заключению, что постановки эти делаются иногда преднамеренно с участием лоцманов еникальского лоцманского цеха, обратили мое внимание». Исходя из этого и приступили к пересмотру устава, но уже по версии градоначальника, «по моему распоряжению и под моим председательством, комиссией, которая нашла устав тот за устарелостью не удовлетворяющим требованиям нынешнего времени, а положенное им, лоцманам, вознаграждение за проводку судов настолько ограничено, что в действительности дает право заподозрить лоцманов в участии при преднамеренной постановке на мель проводимых ими судов».

Кроме того, для прекращения зернокрадства на проливе и для принятия соответствующих мер против этого он много раз осматривал воды Керчь-Еникальского пролива и лично убедился в том, что брандвахты, на обязанности которых лежал полицейский надзор за судами, за каналом и прочим без участия паровых катеров, не оправдывали своего назначения потому, что при значительном накоплении иностранных судов и каботажных в проливе, особенно во время карантинной обсервации, в связи со вспышкой холеры в Египте и разбросанной их стоянке на фарватере, вследствие большой и малой посадки, брандвахты, снабженные только мелкими гребными судами в 6 и 4 весел, не имели возможности следить за действиями судов, подчиненных надзору брандвахт, как на протяжении всего пролива, так и в канале (протяженностью в 5 миль).

Ситуацию также усложняли господствующие в данной местности «чуть не постоянного северо-восточных и восточных ветрах часто с большим волнением не представляется возможным своевременно распорядиться, чтобы суда не останавливались на отворной линии пролива и тем не препятствовали выходу и входу судов в порт. Что в этом году повторялось, к сожалению, и почтовые пароходы РООП и Т простаивали целые ночи в проливе, замедляя этим свои срочные сообщения».

Брандвахта же при этом находилась далеко и не могла все проконтролировать. Таким образом, появилась необходимость создания в Керчи портового управления, к обязанности которого и следовало отнести наблюдение «за портовыми нуждами». Следует упомянуть, что МВД и само высказывалось за это, а с передачей в его ведение брандвахт следовало купить 2 паровых катера и создать портовое управление. Для экономии средств предполагалось использовать эти катера одновременно и карантинным ведомством. Руководство над управлением градоначальник предлагал возложить на штатного капитана над керченским карантинным портом, добавив ему 1 помощника и подчинив брандвахты [7, л. 42-44].

Для разрешения накопившихся вопросов в Санкт-Петербурге была создана специальная комиссия по пересмотру лоцманских уставов под председательством генерал-лейтенанта Веселаго. На своем заседании 16 марта 1884 года в здании Главного Адмиралтейства она ответила так Керчь-Еникальскому градоначальнику: «Рассмотрев проект, комиссия разделила правила на 2 части. В первую вошли те, что необходимо было

утверждать в законодательном порядке, а во вторую те, что в административном. Также возникла необходимость редакции некоторых статей» [7, л. 45-47]. Кроме письма выслали и отрецензированный в столице проект [7, л. 48-49 об.].

Но проблемы Керченского пролива лучше были видны все-таки на месте. В связи с чем 24 марта 1884 года произошло заседание созданной при градоначальнике и под его председательством комиссии в составе капитана Керченского карантинного порта контр-адмирала Сухомлина, командира брандвахта (Керченской – капитана 1 ранга Телегина и Еникальской – капитана 2 ранга Сладкова), заведующего Еникальским лоцманским цехом капитан-лейтенанта Агищева и лоцмейстера Керченского пролива капитана Солнцева. Целью заседания, проходившего в помещении канцелярии градоначальника, указывалось обсуждение сведений, «требуемых комиссией по пересмотру лоцманских уставов и относящихся к Еникальскому цеху лоцманов» [7, л. 50-56 об.]. Этой комиссией рассматривались и спорные с Санкт-Петербургской комиссией пункты будущего устава.

Несмотря на прилагаемые усилия, разрешение столь актуального дела продолжалось чрезвычайно медленно из-за традиционной бюрократической волокиты и необходимости согласования будущего устава с множеством прочих ведомств. Так, 18 октября 1885 года Департамент торговли и мануфактур МФ сообщил, что по обращению бывшего Керчь-Еникальского градоначальника контр-адмирала Вейса к министерству о скорейшем рассмотрении составленного узаконения о Керчь-Еникальских лоцманах могут сообщить лишь: «Что в видах ближайшего выяснения как значения новых правил для нашей отпускной торговли в Азовских портах, так и возникшего вопроса о том, насколько вновь предложенные лоцманские сборы могут увеличить накладные расходы судов, признано было необходимым... иметь заключения по настоящему предмету Таганрогского комитета Торговли и мануфактур и Керченской таможни, отзывы коих еще не получены» [6, л. 92-92 об.].

Однако круг заинтересованных ведомств разрастался, и было принято для решения всех проблем в комплексе создать межведомственный орган. Так, 14 февраля 1886 года в Санкт-Петербурге состоялось первое заседание новой комиссии, занимавшейся проектом «Положения о морских лоцманах», созданной в начале этого же 1886 года. Ее возглавил тот же Веселаго [6, л. 180-182]. Уже 14 марта 1886 года градоначальника от Дирекции маяков и лоции Черного и Азовского морей Управления портов Черного и Азовского морей в г. Николаеве, по просьбе этой комиссии, просили доставить некоторые сведения:

«1. В каких местах Черного и Азовского морей в настоящее время существуют организованные общества лоцманов, утвержденные путем законодательства; в каких местах их заменяют организованные общества лоцманов, существующие лишь на основании местных городских постановлений, и где имеются вольные лоцманы из местных жителей, проводящие в порты коммерческие суда необязательно, но по соглашению с их шкиперами.

2. В каждом организованном обществе и также у вольных лоцманов в какой форме организовано общество или какие взаимные отношения и условия существуют между вольными лоцманами.

3. На каких основаниях, каким порядком и в каком количестве взимается плата за провод судов.

4. Какими правами или льготами пользуются лоцманы, кроме получения платы за провод судов.

5. Как велико число лоцманов и учеников.

6. Пределы тех вод, на которых лоцманы проводят суда.

7. На чей обязанности лежит ограждение фарватеров вежами и баками, на какие средства производится ограждение фарватеров и на ком лежит надзор за правильностью их постановки в них и боканов.

8. Как и где помещаются лоцманы во время навигации в зимнее время.

9. В чем непосредственном ведении находятся лоцманы и лоц-командир, и какое лицо или учреждение имеет контроль над их действиями.

10. Как велико количество ежегодного лоцманского сбора за последние 5 лет, имеются ли в обществах какие-либо капиталы, например, запасной, пенсионный и т. п., и каким порядком производится расходование и пополнение этих капиталов» [6, л. 93-95 об.].

Продолжая свою работу, комиссия по пересмотру лоцманских уставов 2 апреля 1886 года запросила у главного командира флота и портов Черного и Каспийского морей такие сведения: а) какого рода ответственности подлежат лоцманы каждого из организованных обществ, а также и вольные за убытки, причиненные корабельщику по вине лоцмана; б) отвечает ли в таком случае все общество и цех круговой порукой, или только отдельные лоцманы, виновные в причинении убытков; в) в каком порядке производится взыскание с лоцманов в пользу корабельщика; г) какими средствами располагают общества или цехи для возмещения убытков по авариям; д) какое было число аварий за последние 5 лет в тех случаях, когда судно находилось на ответственности проводившего его лоцмана; е) есть ли для лоцманов какие либо инструкции и вообще письменные или печатные правила или установленные от долговременной практики обычаи, служащие для руководства лоцманов при исполнении ими служебных обязанностей [6, л. 102-102 об.].

На письмо ответил заведующий Керчь-Еникальским цехом. Кроме прочего, он писал: «...мне не известно порядка взыскания за убытки, причиненные судам лоцманами, и насколько мне помнится, еще не было примеров такового взыскания единственно лишь потому, что аварий в пределах лоцманских не было; а обыкновенная постанова судов на мель не считается аварией, а шкиперы за то вознаграждений не требовали; а на собственный счет нанимали перегрузные суда и отгружали настолько, чтобы сойти с мели; аварий за последние 5 лет не было, а суда садились на мель, потому что недостаточно отгружались для прохода каналом» [7, л. 103].

4 апреля 1887 года комиссия по пересмотру лоцманских уставов отправила градоначальнику еще несколько статей лоцманского устава с просьбой высказать свое мнение, в том числе по наказанию лоцманов [7, л. 62]. 16 апреля комиссия в Керчи рассмотрела их [7, л. 65-67].

20 июля 1884 года пришло еще одно письмо от комиссии по пересмотру лоцманских уставов со статьями, в которых указано о вознаграждении лоцманов [7, л. 72]. Кстати говоря, в состав комиссии входил агент Русского Общества пароходства и торговли Пчельников и агент Волго-Донской компании Семенюка [7, л. 84]. В ходе работы, ею обсуждались различные вопросы, в том числе опять по оплате с судов, оплате услуг лоцманов, заведующего цеха и его помощника, на канцелярию и т. д. [7, л. 88-89].

**Выводы.** Таким образом, разработка устава для Керченских лоцманов была объединена с разработкой общего положения о морских лоцманах, и потому затянулась. Лишь

13 сентября 1888 года временный Одесский генерал-губернатор сообщил Керчь-Еникальскому градоначальнику, что по информации начальника главного Гидрографического Управления, «устав Общества Керчь-Еникальских лоцманов был рассмотрен на Адмиралтейств-Совете и утвержден по журналу Совета 5 августа 1887 года, а в настоящее время уже отпечатан и будет представлен на рассмотрение и утверждение Государственного Совета в будущую сессию» [7, л. 107].

И лишь 25 ноября 1888 года под № 5578 был принят документ «О временных правилах для Общества Керчь-Еникальских лоцманов» [8, с. 562], а 1 мая 1890 года принято «Положение о морских лоцманах» [9, с. 340]. Таким образом, разработка нового положения для деятельности лоцманов Керченского пролива была начата в 1875 году по инициативе тогдашнего градоначальника Керчи адмирала Спицына, а закончена в 1888 году, что обуславливалось медлительностью бюрократической машины страны и необходимостью выработки общих правил для деятельности лоцманских обществ.

#### *Литература:*

1. Белова О.І. Міжнародно-правові аспекти державної морської політики України та юридичні проблеми її реалізації : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / О.І. Белова. – К., 2008. – 16 с.
2. Бистрова А.Р. Керченська протока: проблеми не тільки екологічні, а й міжнародно-правові / А.Р. Бистрова // Зовнішня торгівля: право та економіка : наук. журнал. – 2008. – № 1 (36). – С. 119–122.
3. Гайдабурс Т.М. Правовий статус та режим чорноморських проток: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Т.М. Гайдабурс. – К. – 220 с.
4. Иванов Г.В. Особенности правового регулирования лоцманской проводки судов как договора оказания возмездных услуг : автореф. дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Г.В. Иванов. – М., 2006. – 34 с.
5. Ульяницкий В.А. Дарданеллы, Босфор и Черное море в XVIII веке / В.А. Ульяницкий. – М. : Типография А. Гатцула, 1883.
6. Юраш Н. Международное регулирование безопасности судоходства /

Н. Юраш // 10 лет Главной государственной инспекции Украины по безопасности судоходства. – 2004. – С. 10–12.

7. Государственный архив АРК. – Ф. 162. – Оп. 2. – Д. 1013 «Об учреждении Керчь-Еникальского лоцманского цеха и об изменении его устава. 09.06.1882 – 13.09.1889 годов». – 245 л.
8. Полное собрание законов Российской империи. – Собрание третье. – Т. VIII: 1888. – СПб., 1890. – 641 с.
9. Полное собрание законов Российской империи. – Собрание третье. – Т. X: 1890. – СПб., 1893. – 843 с.

#### **Змерзлий Б. В. Розробка «Тимчасових правил для Товариства Керч-Єникальських лоцманів» від 25 листопада 1888 року**

**Анотація.** У роботі розглядається процес підготовки й розробки «Тимчасових правил для Товариства Керч-Єникальських лоцманів» від 25 листопада 1888 року. У статті розглянута робота двох комісій – створеної при Керч-Єникальському градоначальнику і в Санкт-Петербурзі, основні напрями діяльності яких перетиналися. На основі використання архівних матеріалів показано основні напрями і проблеми, що виникали в ході їх роботи.

**Ключові слова:** Керченська протока, лоцмани, нормативно-правове регулювання.

#### **Zmerzlu B. Development of the “Temporary rules for the Company of Kerch-Yenikale pilots” from 25 November 1888**

**Summary.** In the work the process of preparation and development of a «Temporary rules for the Company of Kerch-Yenikale pilots» from 25 November 1888 considers. In the article the work of the two commissions, created by Kerch-Yenikale mayor, in structure of the local specialists, and interdepartmental in St. Petersburg considered. Thus, the main directions of their activities intersected. On the basis of archival materials the basic directions of their work and the problems, which arise during the work, were demonstrated.

**Key words:** Kerch Strait, pilots, normative-legal regulation.

Калашник О. А.,

аспірант кафедри організації судових і правоохоронних органів  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## СТАНОВЛЕННЯ Й РОЗВИТОК МІСЦЕВИХ ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ УКРАЇНИ: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ

**Анотація.** У статті досліджено становлення й розвиток місцевих загальних судів в Україні від найдавніших днів до наших часів. Зроблено висновок про те, що існуючі нині місцеві загальні суди зберегли чимало рис, характерних для організації й діяльності народних судів, що функціонували в Українській РСР. Обґрунтовується можливість зміни підходів до організації діяльності місцевих загальних судів з урахуванням історичного досвіду.

**Ключові слова:** становлення, місцевий загальний суд, народний суд, спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення.

**Постановка проблеми.** Із проголошенням незалежності Україна взяла курс на побудову держави, зміст і спрямованість діяльності якої визначають права і свободи людини та їх гарантії, що зумовило необхідність створення дієвого механізму їх захисту. Особливе місце у вказаному механізмі посідають місцеві загальні суди.

**Аналіз останніх досліджень.** Окремі аспекти становлення місцевих загальних судів у своїх працях у межах дослідження історії судової системи в цілому чи на певному історичному етапі досліджували О. Биркович, М. Бедрій, І. Бойко, Н. Єфремова, С. Ковальова, П. Музиченко, П. Панталієнко, Н. Сиза, Д. Суєло, С. Штогун та інші, однак ґрунтовних досліджень у цій сфері так і не з'явилось, чимало питань залишаються не вирішеними.

У зв'язку із цим **метою статті** є дослідження процесу становлення й розвитку місцевих загальних судів в Україні та вироблення рекомендацій щодо вдосконалення їх організації й діяльності з урахуванням історичного досвіду.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У IX – другій половині XIV ст. на українських землях місцевих загальних судів як первинної ланки судової системи не існувало, оскільки існуючі тоді судові органи не були відокремлені від адміністрації, між ними не відбувалось розмежування судової компетенції.

За часів Київської Русі всі категорії справ щодо членів общини та злочини, що були вчинені на її території, розглядав вервний суд. Зазначений суд складався із «судових мужів» – представників місцевої знаті. Його очолював виборний голова (староста) [1, с. 36]. Варто зауважити, що деякі дослідники ототожнюють терміни «вервні суди» та «общинні суди» [2, с. 34]. Однак із такою точкою зору ми не погоджуємося, натомість підтримуємо думку І. Бойка та М. Бедрія, які зазначили: «Ототожнення общинного суду з вервним не є правильним, оскільки вервний суд сформувався одночасно з розбудовою проукраїнської держави, тобто Київської Русі, а общинний суд діяв у додержавний період як інститут родоплемінного суспільства на українських землях» [3, с. 27].

Судові функції в Київській Русі здійснював також князь. Підтвердженням вказаному є дослідження російського вченого І. Петрова, який писав, що сторона, яка порушила справу, кликала відповідача на «суд до царя». Останній вислуховував

аргументацію сторін, їх «дебати», після чого, зваживши на всі «за і проти», приймав рішення [4, с. 290].

Після хрещення Київської Русі судовими повноваженнями з розгляду цивільних і кримінальних справ була наділена й церква. Характеризуючи церковні суди цього періоду, М. Левчук слушно зазначила: «Церковний суд у Київській Русі був єдиним судом із власною чітко визначеною юрисдикцією, оскільки серед інших судових органів розмежування юрисдикції не відбувалось» [5, с. 105]. За твердженням І. Бальжик за статутами про церковні суди великих князів Володимира і його сина Ярослава всі взаємостосунки в буденному житті, які торкалися релігії, сімейних відносин і моральності, були віддані на розгляд церковного суду. Князі встановлювали, що не будуть втручатися у справи, передані на розгляд церкви, тим самим було введено розподіл церковної і світської судових систем [6, с. 248].

У середині XII ст. Київська Русь розпадається на ряд самостійних князівств, в яких, як справедливо стверджував О. Закопівний, функціонувала практично та ж судова система, що склалася за доби Русі [7, с. 15].

Під час перебування українських земель під владою Литви та Польщі існувала розгалужена, проте невпорядкована мережа місцевих судів, що мало наслідком переплетіння їх компетенції та можливість альтернативного вибору суду для сторін.

Так, у XIV–XVI ст. місцевими судами з розгляду цивільних і кримінальних справ були копні, домінальні, обласні, земські, гродські, підкоморські та міські суди [8, с. 341].

Копні суди розглядали як цивільні, так і кримінальні справи. Копному суду були підсудні всі суспільні групи, в тому числі шляхта, яка мешкала у селах [9]. На відміну від копного суду, земський суд не розглядав кримінальні справи. До його підвідомчості належали всі цивільні справи осілої (місцевої) шляхти: майнові спори, справи про спадщину, грошові спори, за винятком справ, переданих гродським або підкоморським судам, чи тих, які вносились безпосередньо на вічевий (сеймиковий) суд [10, с. 238]. За твердженням Н. Старченко Н., до компетенції гродського суду належали так звані чотири «старостинські артикули» – розбій на дорогах, підпал, напад на шляхетський дім, зґвалтування жінки, тобто кримінальні справи, що вимагали швидкого реагування [11]. Судовим органом у містах із магдебурзьким правом була лава [12, с. 136].

П. Музиченко зазначав, що до 30-х рр. XVI ст. судової системи як такої у Запорізькій Січі не існувало. На переконання науковця, суд носив чітко виражений суспільний характер. Більшість справ розглядалася на основі традицій і звичаїв просто і словесно. Постійно діючих судових органів не існувало. Право суду мав кожен козак, проте правосуддя здійснювалось лише колегіально, про що говорить сам принцип: «Де три козаки, там два третього судять» [13, с. 103].

Надалі, за твердженням І. Паньонка, судовий устрій Запорізької Січі складався із судів нижчих і вищих, до перших належали суди паланкові, курінні й міжкурінні [14, с. 115].

Унаслідок народно-визвольної війни 1648–1654 років на українських землях були утворені нові суди. Судовими органа-

ми нижчої ланки, за переконанням О. Бирковича, були сотенні, магістратські, ратушні, копні та сільські суди, а також доменіальні суди [15, с. 10]. На думку Н. Сизої, «компетенція сільського суду була доволі обмежена. Йому були підсудні менш важливі справи, цивільні й карні, селян та рядових козаків. На вимогу сотенного суду чи з підстав непідсудності сільський суд був зобов'язаний передати йому справу» [16, с. 19]. Сотенний суд вирішував цивільні і кримінальні справи у першій та другій інстанціях після вироків сільських судів, вів слідство й передавав справи на розгляд полковникові. Важливіші справи сотенний суд направляв полковому суду [17, с. 22].

Таким чином, у період гетьманування Б. Хмельницького вперше на території українських земель була створена та функціонувала власна судова система, в тому числі система місцевих судів, принципи організації й діяльності якої не були нав'язані з боку іноземних держав.

У 1763 р. гетьманом К. Розумовським була здійснена судово-реформа, яка передбачала нову систему місцевих судів. За новим порядком кримінальні справи мали розглядатись у 10 полкових містах гродськими судами, до яких обирали суддів із місцевої шляхти. Вони замінили колишні полкові суди. Уся Гетьманщина була поділена на 20 судових повітів, у кожному з яких було створено земський суд, що розглядав цивільні справи, та підкоморний суд, до відання якого належали справи землеволодіння. Дрібні суперечки міщан і простих козаків розглядали сотенні управи та міські суди, а селяни підлягали панській юрисдикції [18, с. 162].

На початку 80-х рр. XVII ст. на територію України, підвладну Російській імперії, поширено чинність Установлення для управління губерніями 1775 р. Зазначене положення передбачало створення таких місцевих судів, як нижня розправа для державних селян, магістрат або ратуша для міського населення та повітові суди для дворян [19, с. 307-309].

У 1864 р. у Російській імперії, в тому числі на підвладних їй українських землях, була проведена судова реформа, за якою було створено дві системи судів – загальна система та мирова юстиція (ст. 1 Упорядження судових установ [20]). Відповідно до ст. 12 Упорядження судових установ найнижчою ланкою в системі мирових судів вважалися мирові судді, які діяли в дільницях і містах. Судами місцевої ланки в загальній судовій системі вважалися окружні суди, що поширювали свою юрисдикцію на декілька уїздів (ст. 77 Упорядження судових установ). Варто зауважити, що на законодавчому рівні чітко окреслювалася лише юрисдикція мирових суддів та зазначалося, що всі інші справи, вилучені з їх підвідомчості, підсудні окружним судам, причому розмежування компетенції з розгляду кримінальних справ відбувалося залежно від виду покарання, що могло бути застосоване, а в цивільних справах – залежно від ціни позовних вимог.

Після приєднання Галичини й Буковини до Австрії на цих землях попередня судова система зберігалася до прийняття Австрійської Конституції 1867 р., за якою роль судів першої інстанції виконували повітові суди, що діяли у складі одного (повітові) або трьох (повітові колегіальні) судів. Вони розглядали цивільні справи і справи про злочини, які за підсудністю відносились до судів присяжних [21, с. 236].

Таким чином, під час перебування українських земель під владою Російської імперії та Австро-Угорської імперії (середина XVIII – XIX ст.) на території українських земель були створені й функціонували місцеві суди, однак принципи їх організації й діяльності відрізнялися, що насамперед зумовлено політичною роздробленістю та неможливістю розбудови власної судової системи.

У період національно-визвольної боротьби в Україні (1917–1920 рр.) створити сталу й ефективну систему судової влади не вдалося. Із приходом до влади Центральної Ради судові органи поділялися на органи місцевої і загальної юрисдикції. В. Землянська зазначає: «Місцева юстиція була представлена всестановим та особливим селянським судами. Органами всестанового місцевого суду були мирові суди, які розглядали незначні кримінальні й цивільні справи. Для остаточного з'ясування справи, яка повинна була вирішуватись мировим провадженням, а також для розгляду справ у касаційному порядку створювалися повітові з'їзди мирових суддів. Окружний суд був судом першої інстанції серед загальних судових установ» [22, с. 9-10].

Водночас у Західноукраїнській Народній Республіці було створено окремі суди для розгляду цивільних і кримінальних справ. Так, на ствердження В. Рум'янцева, 11 лютого 1919 р. видано закон про утворення в повітах трибуналів першої інстанції для розгляду кримінальних справ. Юрисдикція окружних і повітових судів обмежувалася цивільними справами [23, с. 56].

Першим законодавчим актом радянської влади про суд був прийнятий 22 листопада (5 грудня) 1917 р. Радою народних комісарів РРФСР Декрет про суд. Він був опублікований 24 листопада 1917 р. й увійшов в історію радянського судоустрою як Декрет про суд № 1 [24, с. 320]. Зазначеним Декретом скасовувалися всі існуючі судові установи та створювалися місцеві суди, що наділялися повноваженнями розглядати всі цивільні справи із ціною позову до 3000 руб., а також кримінальні справи, якщо обвинуваченому загрожувало покарання до 2 р. позбавлення волі та якщо цивільний позов не перевищував 3000 руб.

Надалі було прийнято постанову «Про введення народного суду на Україні» від 4 січня 1918 р., відповідно до якої були створені дільничні, повітові та міські суди [25, с. 12]. 31 лютого 1923 р. було введено в дію Положення про судоустрій Української РСР, відповідно до ст. 1 якого місцевим судом із розгляду цивільних і кримінальних справ був народний суд [26, с. 8]. Слід зазначити, що чимало норм вказаного положення щодо організації діяльності місцевих судів із розгляду цивільних і кримінальних справ проіснувало до прийняття Закону СРСР «Про судоустрій СРСР і союзних республік» від 16 серпня 1938 р. [27].

Законом УРСР «Про судоустрій» від 5 червня 1981 р. передбачалося створення районних (міських) народних судів у районах, містах та районах у місті з покладенням на них повноважень розглядати всі цивільні і кримінальні справи, за винятком справ, віднесених законом до відання інших судів [28].

Після проголошення незалежності України Законом України «Про внесення змін і доповнень до Закону Української РСР «Про судоустрій Української РСР» від 24 лютого 1994 р. № 4017-XII народні суди перейменовано на районні (міські) суди та додатково до розгляду цивільних і кримінальних справ до їх підвідомчості віднесено розгляд справ про адміністративні правопорушення [29]. Надалі, відповідно до Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій України» від 21 червня 2001 р. № 2531-III, районні (міські) суди було замінено місцевими судами, що розглядали як суди першої інстанції цивільні, господарські, адміністративні, кримінальні та інші справи в передбачених законом випадках, за винятком справ, віднесених законом до підсудності інших судів [30].

Із набранням чинності Законом України «Про судоустрій України» від 7 лютого 2002 р. № 3018-III в судовій системі

Україні було утворено місцеві загальні суди, що до формування системи господарських та адміністративних судів розглядали як суди першої інстанції всі категорії справ, крім тих, що були підсудні судам вищої ланки як суду першої інстанції [31].

Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р. № 2453-VI місцеві загальні суди є основною ланкою спеціалізованих судів із розгляду цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення, є найбільш наближеними до населення, організованими у відповідних адміністративно-територіальних одиницях, розглядають у першій інстанції (по суті) всі цивільні, кримінальні справи, а також підвідомчі їм справи про адміністративні правопорушення і справи адміністративної юрисдикції [32].

Як бачимо, існуючі нині в Україні місцеві загальні суди зберегли чимало рис, характерних для організації й діяльності народних судів, що функціонували в Українській РСР. Вважаємо, що надалі в умовах триваючої судово-правової реформи в Україні для зменшення навантаження на місцеві загальні суди і зміцнення їх незалежності цілком прийнятним є запозичення досвіду організації місцевих судів у Російській імперії за результатами судової реформи 1864 р., зокрема, запровадження інституту мирових суддів для розгляду нескладних справ та обов'язкове включення колективу суддів місцевого загального суду у процес призначення на адміністративні посади і звільнення з них. Також, на наш погляд, законодавцю слід переглянути існуючі в Україні підсистеми спеціалізованих судів і під час подальшого реформування судової системи врахувати історичний досвід існування окремих судів для розгляду цивільних і кримінальних справ.

**Висновки.** Аналіз джерел права різних періодів історії держави і права України дає змогу виділити періоди у становленні місцевих загальних судів у нашій державі. Переломними моментами в цьому процесі є встановлення на українських землях радянської влади та проголошення незалежності України у 1991 р. Із метою врахування цих обставин виділяємо три великі періоди становлення місцевих загальних судів: дорадянський, радянський та сучасний.

У межах першого періоду виділяємо наступні етапи: 1) IX – друга половина XIV ст. – охоплює час, коли місцевих загальних судів як таких не було, існуючі тоді судові установи не були відокремлені від адміністрації, розмежування судової компетенції не відбувалось; 2) друга половина XIV – перша половина XVII ст. – час перебування українських земель під владою Литви та Польщі, що характеризується існуванням розгалуженої, однак неупорядкованої мережі місцевих судів із переплетінням їх компетенції; 3) середина XVII – перша половина XVIII ст. – характеризується створенням та функціонуванням власної системи місцевих судів, принципи організації й діяльності яких не були нав'язані з боку іноземних держав; 4) кінець XVIII – початок XX ст. – були створені й функціонували місцеві суди, однак принципи їх організації й діяльності відрізнялись, що насамперед зумовлено політичною роздробленістю та неможливістю розбудови власної судової системи.

Радянський період розвитку і становлення місцевих судів розпочинається в лютому 1917 р. зі встановленням на українських землях радянської влади. У межах вказаного періоду виділяємо наступні етапи: 1) лютий 1917 – січень 1923 р. – на вказаному етапі здійснюється формування народних судів, правонаступниками яких стали місцеві загальні суди, однак продовжують існувати інші суди місцевої ланки; 2) лютий 1923 – серпень 1991 р. – характеризувався подальшим розвитком та діяльністю народних судів як основної ланки судової системи УРСР.

Сучасний період розвитку місцевих загальних судів розпочався 24 серпня 1991 р. У його межах можемо виділити наступні етапи: 1) 24 серпня 1991 р. – 6 лютого 2002 р. – реформування місцевих судів, що існували в Українській РСР; 2) з 7 лютого 2002 р. – донині – подальше становлення й розвиток місцевих загальних судів, удосконалення порядку їх діяльності. З метою зменшення навантаження на місцеві загальні суди, зміцнення їх незалежності та вдосконалення діяльності цілком прийнятним є запозичення історичного досвіду запровадження мирової юстиції, створення окремих судів для розгляду цивільних і кримінальних справ та закріплення обов'язкової участі колективу суддів місцевого загального суду у процесі призначення на адміністративні посади і звільнення з них.

### Література:

1. Терлюк І. Історія держави і права України (Доновітний час) / І. Терлюк. – К.: Атіка, 2006. – 400 с.
2. Василевич М.В. Становлення судової влади в Київській Русі / М.В. Василевич // Право та управління. – 2011. – № 1. – С. 32–36.
3. Бойко І. Правовий статус вервних судів у Київській Русі / І. Бойко, М. Бедрій // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2009. – Вип. 49. – С. 26–33.
4. Петров И.В. Государство и право древней Руси / И.В. Петров. – СПб.: Изд-во Михайлова В.А., 2003. – 413 с.
5. Левчук М.В. Сутність церковного суду в Київській Русі / М.В. Левчук // Держава і право: зб. наук. праць. – Серія: Юридичні і політичні науки. – Вип. 40. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2008. – С. 102–108.
6. Бальжик І.А. Духовні, правові та організаційні основи церковного суду / І.А. Бальжик // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. – 2008. – Вип. 43. – С. 247–251.
7. Закропийний О.В. Розвиток територіальної організації судів в Україні до судової реформи 1864 р. (історико-правовий аспект) / О.В. Закропийний // Адвокат. – 2012. – № 6 (141). – С. 14–18.
8. Музиченко П.П. Історія держави і права України: навч. посібник / П.П. Музиченко. – 6-е вид., перероб. і допов. – К.: Знання, 2007. – 471 с.
9. Котенко Т.В. Копний суд та процес на українських землях (XIV–XVII ст.) / Т.В. Котенко // Часопис Академії адвокатури України. – 2011. – № 4 (13). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.aau.edu.ua/e-journal/2011-4/11ktvzis.pdf>.
10. Бойко І.Й. Органи влади і право в Галичині у складі Польського Королівства (1349–1569 рр.): монографія / І.Й. Бойко; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Львів, 2009. – 628 с.
11. Старченко Н. Прибутки судових урядників Волинського воєводства в останній третині XVI століття / Н. Старченко // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://chtyvo.org.ua>.
12. Ковальова С.Г. Судоустрій і судочинство на Українських землях Великого князівства Литовського: монографія. – Миколаїв: Вид-во МДГУ ім. Петра Могили, 2008. – 200 с.
13. Суд і судочинство на Українських землях у XIV–XVI століттях / за заг. ред. проф. П. Музиченка. – О., 2000. – 180 с.
14. Паньонко І.М. Органи влади Запорізької Січі: монографія / І.М. Паньонко; Львів. держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2006. – 143 с.
15. Биркович О.І. Судова система української держави (Гетьманщини) 1648–1657 рр.: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О.І. Биркович; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2004. – 18 с.
16. Сиза Н. Суди і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини / Н. Сиза. – К.: Українська Видавнича Спілка, 2000. – 120 с.
17. Пашук А.Й. Організація судів на Україні в другій половині XVII століття: монографія / А.Й. Пашук. – Х.: Вид-во Харківського ордену трудового червоного прапора державного університету імені О.М. Горького, 1961. – 47 с.
18. Мартянова С.М. Правові джерела та нормативно-правове забезпечення діяльності суддів Війська Запорозького Козацько-Гетьманської доби / С.М. Мартянова // Митна справа. – 2011. – № 1 (73). – Ч. 2.
19. Российское законодательство: в 9 т. – Т. 5: Законодательство периода расцвета абсолютизма. – М.: Юридическая литература, 1987. – 528 с.
20. Российское законодательство: в 9 т. – Т. 8: Судебная реформа. – М.: Юридическая литература, 1991. – 496 с.
21. Історія держави і права України: навч. посібник / А.С. Чайковський (кер. кол. авт.), В.І. Батрименко, О.І. Копиленко та ін.; За ред. А.С. Чайковського. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 384 с.



22. Землянська В.В. Кримінально-процесуальне законодавство Центральної Ради, Гетьманату Скоропадського та Директорії : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В.В. Землянська ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2002. – 18 с.
23. Рум'янцев В.О. Судова система в Україні в період «Української революції» 1917–1921 рр. / В.О. Рум'янцев // Проблеми законності. – 2009. – № 100. – С. 53–56.
24. Семенов В.М. Суд и правосудие в СССР / В.М. Семенов. – 2-е изд. – М. : Юридическая литература, 1984. – 320 с.
25. Суло Д.С. Організація судових органів Української РСР в період 1917–1925 рр. / Д.С. Суло. – К. : Вид-во Київ. ун-ту, 1960. – 87 с.
26. Суло Д.С. Історія суду радянської України (1917–1967) / Д.С. Суло. – К. : Вид-во Київ. ун-ту, 1968. – 234 с.
27. О судостроительстве СССР, союзных и автономных республик : Закон Союза ССР от 16 августа 1938 года // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1938. – № 11.
28. Про судостроїть України : Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 5 червня 1981 року № 2022-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1981. – № 24. – Ст. 357.
29. Про внесення змін і доповнень до Закону Української РСР «Про судостроїть Української РСР» : Закон України від 24 лютого 1994 року № 4017-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 26. – Ст. 204.
30. Про внесення змін до Закону України «Про судостроїть України» : Закон України від 21 червня 2001 року № 2531-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 40. – Ст. 191.
31. Про судостроїть України : Закон України від 7 лютого 2002 року № 3018-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 27. – Ст. 180.
32. Про судостроїть і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 року № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41-42, 43, 44-45. – Ст. 529.

### **Калашник Е. А. Становление и развитие местных общих судов в Украине: исторический аспект**

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению вопросов становления и развития местных общих судов в Украине от древних времен до наших дней. Делается вывод о том, что существующие сегодня местные общие суды сохранили немало признаков, характерных для организации и деятельности народных судов, которые функционировали в Украинской ССР. Обосновывается возможность изменения подходов к организации деятельности местных общих судов с учетом исторического опыта.

**Ключевые слова:** становление, местный общий суд, народный суд, специализированный суд по рассмотрению гражданских и уголовных дел, а также дел об административных правонарушениях.

### **Kalashnyk O. Establishment and development of local general courts in Ukraine: historical aspect**

**Summary.** The article is devoted to the questions of establishment and development of local general courts in Ukraine from ancient times to today. An author is grounded, that existent presently local general courts saved quite a bylines, characteristic for organization and activity of folk courts that functioned in Ukrainian SSR. The possibility of fundamental changes in organization of work of local general courts is argument.

**Key words:** establishment, local general court, folk court, specialized court of civil and criminal cases and administrative violations.

Луцький А. І.,

кандидат юридичних наук, доцент, перший проректор

Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

## ПРАВОВА ІДЕОЛОГІЯ В СИСТЕМІ ПРАВОВОЇ СВІДОМОСТІ

**Анотація.** У статті на основі аналізу ідеології висвітлено поняття, структуру правової ідеології. Визначено роль та місце правової ідеології в системі правової свідомості. За результатами дослідження правову ідеологію визначено частиною правосвідомості, яка визначає ідейну спрямованість уявлень про досконале право, віддзеркалює чинний правопорядок. Структурними елементами правової ідеології слід вважати: правові уявлення, поняття та ідеї, правові теорії, доктрини, концепції та моделі, правові цінності та цілі, правові ідеали, правові принципи.

**Ключові слова:** ідеологія, правова ідеологія, правова психологія, правова свідомість.

**Постановка проблеми.** Правова ідеологія є складним, багатаспектним, комплексним поняттям. Це пояснюється тим, що у ньому сконцентровані правові, політичні, ідеологічні, соціальні, культурологічні, філософські та інші аспекти. Незважаючи на те, що в основному дане поняття втілюється у теорії держави і права (зокрема, у теорії права як елементу структури правосвідомості), то слід також мати на увазі, що особливе значення тут належить філософсько-правовим аспектам даної категорії. Воно обґрунтовується тим, що вихідні категорії «ідеологія», «ідея», на яких базується поняття «правова ідеологія», є переважно філософськими категоріями.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблематикою правової ідеології займалися такі представники вітчизняної та зарубіжної правової науки: С.С. Алексєєв, Н.Н. Вопленко, Н.Л. Гранат, М.В. Костицький, С.І. Максимов, О.М. Мироненко, П.М. Рабінович, В.Я. Тацій, І.Б. Усенко та інші.

Проте в основному ці дослідження присвячені теоретико-правовим аспектам правової ідеології. Це, у свою чергу, обумовлює потребу у науковому дослідженні філософсько-правових засад правової ідеології в системі правосвідомості.

**Мета дослідження.** Отже, метою даної наукової статті є встановлення поняття та складових частин правової ідеології в системі правової свідомості з філософсько-правових позицій.

**Виклад основного матеріалу.** Термін «ідеологія» був введений французьким вченим Де Тресі (1754–1836 рр.) і в політологічному розумінні означає систематизовану сукупність ідейних уявлень, що виражають та захищають інтереси тієї чи іншої соціальної групи, потребують підкорення індивідуальних думок і вчинків якомога більшої кількості людей відповідним цілям та завданням використання влади [1, с. 16].

У Великому енциклопедичному юридичному словнику (тобто у чистому юридичному розумінні) правова ідеологія визначається як система правових ідей, принципів, теорій, концепцій, які в систематизованій формі відображають і оцінюють правову дійсність. Для правової ідеології характерне цілеспрямоване наукове осмислення феномену права та різних аспектів його цінності, проникнення в сутність правових явищ, виявлення існуючих закономірностей та зв'язків між ними та формування на їх основі догми права. Правова ідеологія включає в себе: 1) правові погляди, теорії, переконання; 2) правові поняття та категорії; 3) правові принципи. Провідним елементом правової ідеології виступає інтелектуальна правова ідеологія, яка поряд із правовою психологією входить до

структури правосвідомості. При цьому правова психологія і правова ідеологія не можуть існувати одна без одної і тісно взаємодіють [2, с. 710].

В свою чергу, в Юридичній енциклопедії правова ідеологія розглядається як система правових ідей, теорій, понять, норм, поглядів, заснованих на певних наукових і політичних знаннях та уявленнях. Джерелом виникнення правових ідей є правова, соціальна, економічна, політична дійсність, практична діяльність людей, у процесі якої правові ідеї, погляди, соціальні та політичні вимоги народжуються, збагачуються, змінюються, концентруючи в собі результати юридичної практики [3, с. 710].

Таке трактування правової ідеології, на нашу думку, занадто загальне. Воно не розкриває всіх елементів правової ідеології, адже в структуру останньої більшість авторів, окрім правових поглядів, включають також ідеї, принципи, теорії, концепції тощо. Зокрема, М.М. Вопленко визначає правову ідеологію як систему ідей, поглядів, теорій про сутність та соціальне призначення права, про можливість його використання для вирішення соціальних проблем [4, с. 9]. Дане визначення не можна вважати повним, оскільки автор лише вказує на структуру правової ідеології («ідеї, погляди, теорії») та її соціальну спрямованість («використання для вирішення соціальних проблем»), залишаючи поза увагою інші її структурні елементи.

На думку Н.Л. Гранат, правова ідеологія – це систематизоване наукове вираження правових поглядів, принципів, вимог суспільства, різних груп та верств населення [5, с. 328].

У свою чергу, С.С. Алексєєв акцентує увагу на тому, що такі форми правосвідомості, як правова ідеологія, що охоплює пануючі юридичні доктрини, професійну та масову правосвідомість, слід розглядати як частину правової системи [6, с. 212].

Проаналізувавши існуючі підходи до розуміння правової ідеології, ми дійшли висновку, що основними її структурними елементами, характерними особливостями можуть бути визначені наступні:

1) до раціональної форми належать: процеси правової освіти, формування юридичного професіоналізму, правотворчості та правового регулювання (адже будь-які регулятивні нормативно-правові акти повинні бути раціонально обґрунтованими та відповідати науково визначеним вимогам юридичної техніки);

2) до ірраціональних елементів належить: відмова від раціонального обґрунтування правової ідеології, коли в її основу кладуться інтереси певної спільноти, що підпорядковує право як фундаментальний регулятор суспільних відносин.

Рівень сприйняття правової ідеології впливає на оволодіння її структурними елементами:

– правові уявлення, поняття та ідеї, за допомогою яких громадяни аналізують правову дійсність, містять в собі загальне уявлення про право та його роль у регулюванні суспільних відносин;

– правові теорії, доктрини, концепції та моделі, які описують існуючі правовідносини, а також служать засобом впливу на їх розвиток, вдосконалення та наближення до існуючих суспільно-правових уявлень про належну правову організацію і правопорядок;

– правові цінності та цілі, які закріплюють найважливіші для суспільства регулятивно-аксіологічні ідеї, в яких відображено ключові пріоритети правового розвитку;

– правові ідеали, які відображають бажані в суспільстві орієнтири розвитку правової системи;

– правові принципи, що лежать в основі правового регулювання і визначають основні формальні та матеріальні параметри розвитку системи права і законодавства.

Отже, мова йде про поточні усталені формальні та змістовні зв'язки й відношення між різними елементами правової ідеології, що забезпечують її функціонування і гарантують її цілісність. Зазначимо, що значною мірою властивості структури будь-якої конкретної правової ідеології залежать від того, якими саме є її складові елементи. Адже, як відомо, залежно від типу правової ідеології, її елементи можуть носити науковий чи ненауковий характер, стимулювати асоціальну або правомірну поведінку тощо.

Враховуючи вищесказане, структура правової ідеології може бути описана як сукупність існуючих усталених формальних та змістовних зв'язків й відношень між різними елементами правової ідеології, що забезпечують її функціонування і гарантують її цілісність. Методологія аналізу структури правової ідеології передбачає застосування не лише класичного аналітично-правового, але й функціонального методу, що дозволяє визначити необхідні елементи правової ідеології як умови реалізації нею своїх фундаментальних функцій. Однією з таких базових функцій є відображення правових відносин та цілеспрямований вплив на них. Елементом, який дозволяє успішно реалізовувати цю функцію, сполучати суб'єктивну правосвідомість з об'єктивними процесами правового регулювання, є принципи права.

Так само в різних правових ідеологіях наголос може бути зроблено на тих чи інших елементах. Наприклад, в умовах становлення правової системи ключовою ролі набувають правові цілі та цінності, тоді як для сталих правових систем традиційно високу роль відіграють правові принципи, які безпосередньо інтегруються в систему позитивного законодавства і визначають зміст та напрями правового регулювання суспільних відносин у конкретних сферах реалізації права.

На нашу думку, характер правової ідеології також має подібний розподіл, який доцільно вважати ступеневим. Отже, первісний рівень є побутовим, вищий – науковим. Різниця полягає у тому, наскільки раціональними і науково обґрунтованими виступають усвідомлені правові ідеї, цінності, концепції, уявлення, принципи тощо. Визначну роль тут відіграє рівень правового, політичного, соціально-економічного розвитку суспільства, характер організації державної влади, гуманістична спрямованість державної ідеології та інші об'єктивні фактори.

Наприклад, ірраціональні уявлення про правові поняття та цілі правового регулювання можуть трансформуватися з примітивного рівня до науково-теоретичного обґрунтування. З іншого боку, сформовані на рівні юридичної науки правові поняття, концепції та теорії поширюються з часом на широкий суспільний загал. Завдяки цьому здійснюється вплив правової ідеології (якщо вона розвивається на основі чітких науково-юридичних знань і теорій) не тільки на загальний рівень правової культури громадян України та на правосвідомість, але й на стан поточного законодавства, на перспективи його розвитку та його основні характеристики.

Отже, констатувати протікання двох процесів:

1) спонтанний розвиток суспільної думки щодо змісту, цілей та призначення права в процесі регулювання суспільних відносин (позитивні або негативні оцінки);

2) цілеспрямований стимулюючий вплив держави та окремих інститутів громадянського суспільства на формування сприйняття права та правопорядку для утвердження гуманістичних ідеалів.

Обидва процеси належать до правової ідеології. Їх наслідком стає стихійне формування певного загального комплексу правових ідей та поглядів чи системний розвиток у громадян науково-обґрунтованого розуміння щодо цілей правого регулювання, його методів, соціального призначення права, його основних принципів, цінностей, а також найважливіших для суспільства орієнтирів правового розвитку. Більше того, навіть якщо ми братимемо за вихідне будь-яке інше поняття (замість такого як «правове життя»), – правова діяльність, правосвідомість, правова культура тощо, – все одно ми з необхідністю прийдемо до визнання ролі правової ідеології в розвитку суспільства, права та існуючих в суспільстві правовідносин.

Відповідно, понятійні, структурні та характерологічні ознаки правової свідомості пов'язані з *правовими уявленнями* (різного рівня обґрунтованості) про поняття: правового регулювання, системи права, системи законодавства, правових відносин, правотворчості, правомірної поведінки, законності, правопорядку тощо. Адже у разі, якщо цих понять немає, унеможливується й загальне усвідомлення громадянами правової дійсності, форми і змісту тих чи інших суспільних відносин. Поступово правові поняття стають предметом науково-юридичної рефлексії і можуть набувати свого змістовного теоретичного обґрунтування. Хоча, сам процес дослідження базових правових понять може відбуватися й у ненауковий спосіб.

Наступним обов'язковим структурним елементом правової ідеології є *правові цілі, цінності та ідеали*. Аналіз реалій буття за цими критеріями відображає у свідомості громадян правову якість правовідносин, методів правового регулювання і основних типів правових зв'язків, дозволяє розробляти стратегії подальшого суспільно-правового розвитку. Роль правової ідеології полягає тут в посиленні правових гарантій забезпечення і захисту прав і свобод людини і громадянина. Таким чином, правова ідеологія забезпечує розвиток держави та громадянського суспільства.

Тісно пов'язаними з правовими цінностями, цілями та ідеалами є *правові принципи*: зв'язаність та обмеженість державної влади правом, закріплення природно-правової основи прав і свобод людини, провідна роль конституції і законів у правовому регулюванні суспільних відносин, неподільність та єдність системи правовідносин.

Тут ще раз підкреслимо відмінність правової ідеології від інших складових правосвідомості: завдяки правовій ідеології у громадян формується цілісне сприйняття правової дійсності, цілей, завдань та способів правового регулювання суспільних відносин, а також цілей розвитку правової системи країни. Суто психологічне сприйняття права, що є основою такої складової правосвідомості, як правова психологія, містить в собі ірраціональні компоненти, які не дозволяють відображати та оцінювати правовідносини в правових поняттях, спираючись на правові теорії, концепції та моделі.

Відповідно, система правових ідей, принципів, цінностей, ідеалів, теорій, концепцій, які формуються в суспільстві, відображають об'єктивний стан правовідносин та визначають основи суспільного сприйняття правопорядку, також є правовою ідеологією. А її роль в розвитку суспільних правовідносин полягає в цілеспрямованому та системному впливі на право і правову систему з метою реалізації визначених правовою ідеологією цілей суспільно-правового розвитку, а також обґрунтованих в ній правових цінностей та ідеалів.

Зазначимо, що за нашими спостереженнями, поняття «правова ідеологія» на сьогодні має дещо рудиментарний відтінок. У науковій літературі, побутовому спілкуванні будь-якого рівня це словосполучення застосовують доволі нечасто. З ним асоціюється колишній радянський державний устрій та інші політичні течії

минулого. Вважаємо, що доцільно корегувати таке становище. Спираючись на проведені у нашому дослідженні аналіз, можемо стверджувати, що правове регулювання в країні не є ефективним без ідеологічного спрямування. Тим більше, що правосвідомість громадян, з якої виключено такий важливий елемент як правова ідеологія – також видається слабкою та нестабільною.

Об'єктивна сторона цього аспекту знайшла свій прояв у послабленні розробки питань щодо впливу на правосвідомість громадян, підвищення її рівня та збагачення новими елементами. Такий стан речей призвів до відсутності «ідеологічного натхнення» в юридичній системі нашої держави, що, відповідно, відобразилося й на правовій поведінці громадян. Підвищення уваги до розробок в сфері правової ідеології сприятиме оптимізації процесів державно-правового реформування в Україні.

**Висновки.** Таким чином, філософсько-правовий аналіз поняття «правова ідеологія» дозволяє стверджувати наступне:

1. правова ідеологія є частиною правосвідомості (поряд із правовою психологією та правовими поведінковими факторами). Основними відмінностями тут виступають прогностичні можливості правової ідеології, які є правовим орієнтиром;

2. правова ідеологія – це уявлення про ідеальну правову систему. Такі уявлення становлять собою гнучку систему відображення дійсності й видозмінюються залежно від реалій суспільного життя. На основі цього нами запропоноване авторське визначення правової ідеології: це складова системи правосвідомості, яка визначає ідейну спрямованість уявлень про досконале право, віддзеркалює чинний правопорядок;

3. функції правової ідеології – це відображення правового зрізу буття, теоретичного осмислення правових процесів, моделювання правового розвитку, цілевизначення та прогнозування, правове переосмислення суспільних цінностей;

4. характер правової ідеології охоплює раціональні, ірраціональні та емоційно-вольові елементи, її структура – це сукупність існуючих усталених формальних та змістовних зв'язків й відношень між раціональними та ірраціональними елементами правосприйняття та праворозуміння;

5. правова ідеологія завдяки усім вищевказаним характеристикам являє собою невід'ємну складову частину суспільної ідеології, яка завдяки своїй нормативності може безпосередньо впливати на формування ідеологічних засад в інших сферах соціального буття (політичній, економічній, соціальній, культурній тощо). А це, у свою чергу, потребує застосування не суто юридичного підходу до її подальших досліджень, а комплексного філософсько-правового підходу, за якого максимально враховуються міжгалузеві та міжнаукові зв'язки.

### Література:

1. Буржуазная государственная идеология / Под ред. В.Д. Зорькина. – М., 1982. – 187 с.
2. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – 2-ге вид., перерол. і доповн. – К. : Юридична думка, 2012. – 1020 с.
3. Юридична енциклопедія : в 6 т. / Редкол. Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – Т.2. : Д-Й. – 1999. – 744 с.
4. Вопленко Н.Н. Правосознание и правовая культура : учеб. пособие / Н.Н. Вопленко. – Волгоград, 2000. – 52 с.
5. Гранат Н.Л. Правосознание и правовая культура / Н.Л. Гранат // Теория права и государства / Под ред. Н.А. Катаева и В.В. Лазарева. – Уфа, 1994. – С. 328–332.
6. Алексеев С. С. Общая теория права: В 2-х т./ С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 360 с.

### Луцкий А. И. Правовая идеология в системе правового сознания

**Аннотация.** В статье на основе анализа идеологии отражены понятие, структура правовой идеологии. Определяются роль и место правовой идеологии в системе правового сознания. По результатам исследования правовая идеология признается частью правосознания, которая определяет идейную направленность представлений о совершенном праве, отражает действующий правопорядок. Структурными элементами правовой идеологии следует считать: правовые представления, понятия и идеи, правовые теории, доктрины, концепции и модели, правовые ценности и цели, правовые идеалы, правовые принципы.

**Ключевые слова:** идеология, правовая идеология, правовая психология, правовое сознание.

### Lutsky A. Juridical ideology in the system of juridical consciousness

**Summary.** On the basis of the analysis of ideology the definition of juridical ideology and its structure have been investigated. The role and place in the system of juridical ideology in the system of the juridical consciousness have also been determined. By the results of the study the juridical ideology has been defined as a part of the juridical consciousness, which defines the ideological orientation of ideas about the perfect law and current order. Juridical ideology has structural elements such as juridical representation, concepts and ideas, juridical theory, doctrine, concepts and models, juridical values and goals, juridical ideals, juridical principles.

**Key words:** ideology, juridical ideology, juridical psychology, juridical consciousness.

*Мельник А. С.,**аспірант кафедри теорії та історії держави і права  
Міжнародного гуманітарного університету*

## СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню судового прецеденту, зокрема проблематиці визначення судового прецеденту як джерела процесуального права.

Ключовим при цьому є питання застосування прецеденту як джерела процесуального права України на практиці в залежності від його особливостей. Виділення судового прецеденту як джерела процесуального права, визначення його практичного застосування потребує теоретичного дослідження даної теми в науковій сфері для вдосконалення системи джерел процесуального права та їх подальшого розвитку.

**Ключові слова:** правова система України, судовий прецедент, система джерел права, ієрархія джерел права, рішення Європейського суду по правам людини та рішення Конституційного суду України як джерело процесуального права.

**Постановка проблеми.** В умовах сучасних інтеграційних тенденцій становлення вітчизняної правової системи не може відбуватись ізольовано. Особливо це стосується досвіду використання маловідомих українському праву інструментів правового регулювання, таких як судовий прецедент. Нині відбувається переосмислення значення ролі прецеденту як джерела права в тих правових системах, доктрина яких раніше заперечувала саму можливість існування правових норм в іншій формі, крім офіційного нормативно-правового акта.

**Актуальність дослідження.** Незважаючи на те, що судовий прецедент як джерело у аспекті процесуального права детально не досліджувався в Україні, на практиці рішення вищих спеціалізованих судів беруться до уваги судами першої та апеляційної інстанції під час вирішення того чи іншого спору. Саме тому доцільність дослідження судового прецеденту як джерела процесуального права України заслуговує на детальний розгляд.

**Мета дослідження.** У зв'язку зі зростаючими в наш час темпами глобалізації світу, постійним зближенням правових сімей, посиленням позицій правового прецеденту серед інших джерел права в країнах континентальної правової сім'ї виникає потреба в переосмисленні традиційних юридичних конструкцій, а також у з'ясуванні ролі та місця прецеденту як джерела права загалом та як джерела процесуального права зокрема.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій,** в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Науковою основою роботи стали праці відомих вчених-правознавців. Зокрема, вагомий внесок у розробку цього питання зробили вчені: Е. Дженкс, Р. Уолкер, Дж. Бакер, Б. Кардозо, Т. Андрусак, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, П. Рабінович, Т. Апарова, Н. Александров, А. Романов, Н. Подольська, М. Марченко, Г. Муромцев, Л. Дроздовський, Д. Ковш, В. Крулько, Є. Шмаров, І. Назарова, В. Василик, А. Жаріков, Н. Покасова, С. Ігнатівський, О. Друг, В. Кононенко, Т. Пашука, А. Капустинського, В. Філатова, С. Солоткого, В. Буткевич, О. Водянікова, Ю. Зайцева та інші.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасні правові системи світу характеризуються динамічністю і взаємовпливом, не омінюють ці процеси і нашу державу, яка зіткнулась з необхідністю дослідження та застосування прецеденту як джерела процесуального права у правовій сфері.

Термін «прецедент» має багато значень. Цей термін використовується, перш за все, у контексті судового прецеденту в англосаксонській правовій сім'ї (країн «загального права»), судового прецеденту у романо-германській правовій сім'ї (країн «континентального права»), прецедентної практики Європейського суду з прав людини [17, с. 12].

Розглядаючи судовий прецедент як джерело процесуального права варто виділити два аспекти цієї проблеми. У першому випадку, прецедент повинен розглядатись як безпосереднє джерело процесуального права, тобто належним чином оформлене правове положення, на яке можна посилатися при прийнятті юридично значимих процесуальних рішень. У другому випадку, мова йде про вплив прецеденту, головним чином судової практики, на процеси правотворення й правозастосування, а також на формування юридичної практики в цілому.

Н. Пархоменко вважає, що на сучасному етапі визнання судового прецеденту джерелом права може розбалансувати систему розподілу влади, що не буде відповідати основним засадам правової, демократичної держави та суперечитиме існуючій сталій практиці державотворення і правотворення [14, с. 212-216].

Л. Дроздовський вважає, що проблема єдності судової практики в Україні дійсно нагальна. Проте вирішити її за допомогою судового прецеденту неможливо. Недосконалість судової системи, відсутність об'єктивного відбору кандидатів на посаду судді, безвідповідальність та свавілля суддів не можуть бути усунені за допомогою судового прецеденту [5, с. 22-26].

Не зважаючи на те, що судового прецеденту як джерела процесуального права в Україні офіційно не існує, судді, приймаючи рішення зі складних справ, звертаються до раніше прийнятих рішень чи до роз'яснень судів вищих інстанцій. Тому стверджувати, що судовий прецедент не працює в Україні, було б неправильно. Проте часто з одного питання можна знайти протилежні рішення суддів. І в такому випадку такі рішення стають інструментом для обґрунтування «необхідної» позиції. Зрозуміло, що якщо суди будуть зобов'язані орієнтуватися на конкретну практику вищих судів, з цього буде користь тільки тоді, коли вищі суди прийматимуть всі свої рішення відповідно до єдиної позиції суду, а не через певні переконання.

На сьогодні судовий прецедент як джерело процесуального права в Україні вже використовується. Адже, виходячи з положень всіх процесуальних кодексів, підставою для касаційного перегляду рішення є неонадкове застосування судами одного і того ж положення закону. Це підтверджує існування в Україні судового прецеденту та посилання на нього. Крім того, у судовій практиці юристи досить часто використовують судовий прецедент як доказ своєї правотворчої позиції під час вирішення тієї чи

іншої справи, наприклад: роз'яснення та постанови пленумів та судів вищої інстанції, навіть роздруківки судових рішень, які стали доступними після впровадження єдиної системи судових рішень. Однак виходячи з практики діючих фірм, суд під час винесення рішення дуже рідко посилається на позицію іншого суду, проте бере її до уваги. Прямим підтвердженням існування судового прецеденту як джерела процесуального права в нашій державі є численні рішення Конституційного суду.

Але крім позитивних рис застосування прецеденту як джерела процесуального права має недоліки. Так, Н. Покасова [15] вважає, що беззаперечним є той факт, що сучасне законодавство України має значну кількість прогалин та суперечностей, що в багатьох випадках ускладнює, а інколи робить неможливим застосування тієї чи іншої норми права. Законодавче закріплення судового прецеденту, як джерела процесуального права сприяло б більш швидкому та ефективному вирішенню проблемних.

Для пошуку ефективного механізму застосування рішень Суду у правозастосовчій практиці в Україні в якості джерел процесуального права слід визначити їх природу та функції, що дасть змогу зрозуміти їх правову конструкцію. На даному етапі розвитку правової системи України до джерел процесуального права належить прецедент:

- Рішення Європейського суду з прав людини.
- Рішення Конституційного суду України.

Одна з проблем, яка досліджується сьогодні – це джерела й форми права, що є особливо актуальною з урахуванням прийняття Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини», в ст. 17 якого говориться, що суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію та практику Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) як джерело права [16]. Слід зауважити, що вітчизняний законодавець не лише визнає Конвенцію, а й у ст. 17. Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV встановлює, що суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Таким чином, законодавець офіційно визнає рішення Суду джерелами процесуального права, однак виникають проблеми, пов'язані з такими заходами за наслідками прийнятих Судом рішень, як внесення змін до чинного законодавства і практики його застосування та внесення змін до адміністративної практики.

Виходячи з цього можна сміливо стверджувати, що рішення ЄСПЛ являються також джерелами процесуального права, що підтверджується багатьма прикладами застосування національними судами, при вирішенні складних ситуацій рішення ЄСПЛ як норму процесуального права. Одним з актуальних прикладів може слугувати застосування судом загальної юрисдикції під час розгляду кримінальної справи норм Європейської конвенції по правам людини, рішення Європейського суду по правам людини. Під час розгляду кримінальної справи у місцевому загальному суді на попередньому засіданні адвокат підзахисного подала клопотання про заміну запобіжного заходу з тримання під вартою на підписку про невиїзд, посилаючись на наступні обставини: підсудний раніше не судимий, має постійне місце проживання, позитивно характеризується з місця роботи, має на вихованні неповнолітню доньку та хвору дружину.

Суд під час розгляду справи зазначає: «... Відповідно до ст. 7 ЄКПЛ ... ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на основі будь-якої дії чи бездіяльності, яке на момент його вчинення не було злочином відповідно до національного законодавства чи міжнародного права. Також не може бути назначено більш

тяжке покарання, ніж те, що необхідно застосувати на час вчинення кримінального правопорушення. Відповідна стаття не є перешкодою для судового розгляду, а також для призначення покарання будь-кому, за будь-яку діяльність чи бездіяльність, що на момент вчинення було кримінальним правопорушенням відповідно до принципів права, що визнані цивілізованою нацією». Відповідні обставини підтверджуються Конвенцією про захист права людини та основоположних свобод та рішенням Європейського суду по правах людини по справі «Лательє проти Франції» про те, що «... попередній висновок не повинен визначати покарання в вигляді залишення свободи та не може бути «формою очікування» обвинувального вироку (п. 51)». Крім того, рішенням Європейського суду визначено в справі «Попков проти Росії» від 06.12.2007 року про те, що «... Підозрюваний повинен бути звільнений на період розгляду справи, якщо державні органи не можуть надати достатню кількість підстав, що слугували б підставами для утримання підозрюваного під вартою. Сторона обвинувачення повинна доказати наявні підстави тримання особи під вартою». Аналізуючи сукупність наведених норм процесуального права та чинного законодавства, з урахуванням даних про підсудного, що зазначені в матеріалах справи, суд постановив про заміну запобіжного заходу з тримання під вартою на підписку про невиїзд, використовуючи при цьому норму ЄСПЛ як джерело процесуального права, що свідчить про практичне застосування прецеденту як джерела процесуального права.

У теорії процесуального права залишається актуальною проблема правової природи рішень ЄСПЛ з питань застосування їх у національному судочинстві. Як відмічає Г.А. Гаджієв, обговорення питання юридичної сили рішень ЄСПЛ є потужним стимулом модернізації основних положень юридичного джерелознавства, тобто доктрини про джерела права [4, с. 6].

В.А. Канашевський пропонує свій погляд на цю проблему, згідно з яким прецедент, що створюється Судом, може бути визнаним тільки «правовим регулювальником» суспільних відносин, а не джерелом права [6, с. 122-126].

Рішення й постанови ЄСПЛ фактично є прецедентними, під час винесення нових ухвал він керується оцінками й рішеннями, які він сформулював раніше по інших аналогічних справах.

Таким чином, прецедентне право цього Суду є особливим джерелом процесуального права України. Це необхідно враховувати, насамперед, публічній владі, яка є відповідачем у процесах за позовами громадян України. У правовій державі, відмічає К. Екштайн, прецеденти є важливим джерелом права, елементом стабільності, законності, рівності. Суддя безпосередньо не пов'язаний прецедентом, але під час застосування і тлумачення закону він зобов'язаний орієнтуватись на раніше винесені судові рішення.

В.В. Комаров висловлює думку, що прецедентність рішень ЄСПЛ варто розглядати з точки зору не їх прецедентного характеру, а загальнообов'язковості, яка за своїм значенням є ширшою властивістю рішень ЄСПЛ [7, с. 39].

На рішення ЄСПЛ як на джерело процесуального права звертають увагу Верховний Суд України й вищі спеціалізовані суди. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. за № 14 «Про судові рішення у цивільній справі» зазначається, що в мотивувальній частині кожного судового рішення в разі потреби мають міститися посилання на Конвенцію й рішення ЄСПЛ, які згідно із Законом України є джерелом права й підлягають застосуванню по даній справі [2, с. 12-17]. Інформаційний лист ВГС України від 18 листопада 2003 р. за № 01-8/1427 у п. 2 закріплює: «У зв'язку з рати-

фікацією Конвенції та прийняттям Верховною Радою України Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» господарським судам при здійсненні судочинства зі справ, віднесених до їх підвідомчості, слід застосовувати судові рішення та ухвали Суду з будь-якої розглянутої ним справи».

Як показує аналіз практики судів України, при відправленні правосуддя останні посилаються як на положення Конвенції, так і на правові позиції ЄСПЛ.

На сучасному етапі практика Європейського суду з прав людини – це джерело процесуального права з усіма відповідними наслідками, незважаючи на те, щодо якої країни винесене те чи інше рішення. Сам факт виникнення справи на правовому ґрунті права іншої країни зовсім не означає, що ухвалене рішення не допоможе з'ясувати принципові вимоги, зафіксовані в положеннях Конвенції, це зумовлює увагу до прецедентної практики Європейського суду з прав людини.

Згідно зі ст. 147 Конституції України Конституційний суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в державі, який вирішує питання про відповідність Конституції, законів та інших правових актів та надає їм офіційне тлумачення. Результатом діяльності Конституційного Суду України (далі КСУ) є його рішення та висновки у відповідних справах. Проблемні питання правової природи актів КСУ неодноразово досліджувались вченими в юридичній літературі, особливо така увага пояснюється тим, що на сьогодні за діяльністю КСУ закріплюється не лише правозастосовна, а й правотворча функція у сфері конституційно-правового регулювання.

Як зазначає російський вчений М.В. Вітрук, правові позиції Конституційного Суду Російської Федерації у деяких своїх рисах набувають характеру правових норм, правових принципів, правоположень, преюдицій і судових прецедентів, але жодним з них за своєю формою та змістом, юридичною силою, юридичними наслідками не стають [3, с. 237]. Не будучи віднесеним певною мірою до жодних з існуючих джерел процесуального права, правові позиції КСУ вбирають в себе ті чи інші ознаки та стають самостійним джерелом процесуального права. Сприйняття українською правовою системою такого джерела процесуального права є правовою реальністю, потребує не лише його теоретичного визнання, а й офіційного закріплення для надання статусу джерело права, та джерело процесуального права загалом. Акти КСУ України мають свою специфіку, зумовлену, передусім, їх значущістю для реалізації норм Конституції й законів України, забезпечення прав і свобод людини, стабільності конституційного ладу [9, с. 117-121].

Але ані Конституція, ані Закон «Про Конституційний Суд України» прямо не визначають правової природи рішень КСУ, на відміну від конституцій і законодавства цілої низки країн, де акти конституційної юрисдикції офіційно кваліфікуються як такі, що мають силу закону (ФРН, Литва), як нормативні правові акти або акти нормативного характеру (Азербайджан, Вірменія, Беларусь, Казахстан та ін.), прецеденти (Іспанія) та ін.

Судове рішення про визнання неконституційними нормативних актів – не лише підстава для їх скасування компетентними органами, а й позбавлення їх юридичної сили. А це означає, що цей акт перестає діяти й застосовуватися судами. Але саме він надавав громадянам, посадовим особам та іншим суб'єктам певні права, покладав на них обов'язки. Із втратою юридичної сили нормативного акта зникають як ці права, так і обов'язки, а на їх місці з'являються нові й у такий спосіб суспільні відносини виявляються врегульованими інакше. Саме тому скасування подібних актів розглядається в теорії права як нормотворчість.

Рішення КСУ, якими закони й інші нормативно-правові акти або їх окремі положення визнані неконституційними, мають силу нормативно-правового акта. Визнаючи той чи інший нормативно-правовий акт неконституційним, тим самим скасовуючи його, КСУ виконує функцію правотворця. Такі рішення фактично створюють нові правові норми, які поширюються на всіх суб'єктів права й породжують нові права й обов'язки.

Як вважають Д.Н. Бахрах та А.Л. Бурлаков, з думкою яких можна повністю погодитися, перед наукою постає питання про відновлювальну функцію актів правосуддя. Цю ж роль судової практики стосовно закону відмічає й С.С. Алексєєв [1, с. 51-63]. Таким чином, правові акти КСУ мають нормативний характер і служать джерелами процесуального права, що підтверджено судовою практикою.

Так, апеляційний суд Закарпатської області в ухвалі від 23 вересня 2010 р. (Справа № 22-4192/10), вирішуючи питання про прийняття до розгляду апеляційної скарги Управління Пенсійного фонду України в Міжгірському районі Закарпатської області на рішення Міжгірського районного суду від 17 серпня 2010 р. у справі за позовом ОСОБА 1 до Управління Пенсійного фонду України у Міжгірському районі Закарпатської області про зобов'язання по нарахуванню недоплаченої щомісячної державної соціальної допомоги, зазначив, що рішенням КСУ від 9 вересня 2010 р. у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції (конституційності) положень Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010 від 18 лютого 2010 р. № 1691-УІ), яке було оприлюднено 14 вересня 2010 р., визнано не «відповідними Конституції (неконституційними), положення Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами». З огляду на вищевикладене справи, пов'язані із соціальними виплатами, не підлягають розгляду в порядку цивільного судочинства, їх розгляд охоплюється компетенцією адміністративних судів, і апеляційний суд Закарпатської області є неповноважним судом для розгляду справ такої категорії. Керуючись ст. 15 ЦПК України, Рішенням Конституційного Суду України від 9 вересня 2010 р.

Як зазначає М. Маркуш, слід акцентувати увагу на тому, що при тлумаченні конституційних норм КСУ не повинен обмежуватися їх буквальним змістом, а має враховувати позитивне право, тобто не тільки «букву», а й «дух» закону, не абстрагуючись від цінностей природного права.

**Висновки.** Таким чином, важливою специфікою актів КСУ з тлумачення Конституції є те, що на відміну від актів, винесених у справах про конституційність нормативно-правових актів, ці акти нормативного тлумачення не тягнуть за собою втрату юридичної сили будь-яких правових актів, окремих норм і правових положень.

Дослідивши судовий прецедент як джерело процесуального права, його визначення, особливості та погляди вчених щодо впровадження прецеденту як джерела права в вітчизняну правову систему, необхідно дійти висновку, що на даному етапі розвитку правової системи України прецедент виступає джерелом процесуального права, безпосередньо це рішення Європейського суду з прав людини, рішення Конституційного суду України.

#### *Література:*

1. Алексєєв С.С. Право на порозі нового тисячелеття: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи [Текст] / С.С. Алексєєв. – М. : Статут, 2000. – С. 115.
2. Буткевич В.Г., Малярченко В.Т. Європейський суд з прав людини та українське судочинство: питання взаємодії / В.Г. Буткевич,

- В.Т. Маляренко // Вісник Верховного суду України. – 2004. – № 4. – С. 12–17.
3. Витрук Н.В. Конституционное правосудие в России (1991–2001р.): Очерки теории и практики / Н.В. Витрук. – М. : Городец, 2001. – 508 с.
  4. Гаджиев Г.А. Введение [Текст] / Г.А. Гаджиев // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционных судов стран Европы : сборник докладов. – М. : Институт права и публичной политики, 2006. – С. 6.
  5. Дроздовський Л. Перспектива введення в Україні судового прецеденту як джерела права [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://1e5a1sheek1y.cot.ia/1piex.pbr?igi=16061&8Boш=пеш8&пеш8igi=120594>.
  6. Канашевский В.А. Прецедентная практика Европейского Суда по правам человека как регулятор гражданских отношений в Российской Федерации [Текст] / В.А. Канашевский // Журнал российского права. – 2–3. – № 4. – С. 122–126.
  7. Комаров В.В. Позовне провадження [Текст] : монографія; за ред. В.В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – С. 39.
  8. Кононенко В.П. Звичаєва природа прецедентного характеру рішень Європейського суду з прав людини : дис.... кандидата юрид. наук : 12.00.11 / В.П. Кононенко. – К., 2009. – 250 с.
  9. Кравчук О.В. Правові позиції Конституційного Суду України як джерело права / О.В. Кравчук // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2011. – № 4. – С. 117–121.
  10. Малишев Б.В. Судовий прецедент у правовій системі Англії / Борис Володимирович Малишев. – К. : Праксис, 2008. – 344 с. – С. 9.
  11. Маркес Гедес Армандо. Независимость судьи конституционного суда [Текст] / Армандо Маркес Гедес // Конституционный контроль и демократические процессы в новых независимых государствах. Сборник материалов международного семинара. – Ереван, 1996. – С. 269–273.
  12. Марченко М.Н. Источники права [Текст] : учеб. пособие / М.Н. Марченко. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – С. 398–399.
  13. Микеле де Сальвиа. Прецеденты Европейского суда по правам человека. Судебная практика с 1960 по 2002 г. [Текст] / Микеле де Сальвиа. – М. : Издательство «Юридический центр Пресе», 2004. – С. 20, 21, 76.
  14. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології : монограф. / Н.М. Пархоменко. – К. : Юридична думка, 2008. – 336 с.
  15. Покасова Н. Перспектива введення в Україні судового прецеденту як джерела права [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://1e5a1sheek1y.cot.ia/1piex.pbr?igi=16061&8Boш=пеш8&пеш8igi=120594>.
  16. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.
  17. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України : теоретико-правове дослідження : автореф дис.... канд. юрид. наук. – К., 2006. – 20 с.
  18. Шармар О.М., Вознюк А.А. Судовий прецедент у кримінальному праві України // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності, 2012. – № 2. – С. 105–109 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/pppd/2012\\_2/19ShVozn.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pppd/2012_2/19ShVozn.pdf).
  19. Шмаров Є. Перспектива введення в Україні судового прецеденту як джерела права [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://1e5a1sheek1y.cot.ia/1piex.pbr?igi=16061&8Boш=пеш8&пеш8igi=120594>.
  20. Васильєв С.В. Джерела цивільного процесуального права України традиції й інновації / Васильєв С.В. // – монографія. – Харків. – Еспада. – 2013. – С. 432.

### Мельник А. С. Судебный прецедент как источник процессуального права Украины

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию судебного прецедента, в частности проблематике определения судебного прецедента как источника процессуального права. Ключевым при этом является вопрос применения прецедента как источника процессуального права Украины на практике в зависимости от его особенностей. Выделение судебного прецедента как источника процессуального права, определение его практического применения требует теоретического исследования данной темы в научной сфере для совершенствования системы источников процессуального права и их дальнейшего развития.

**Ключевые слова:** правовая система Украины, судебный прецедент, система источников права, иерархия источников права, решение Европейского суда по правам человека и решения Конституционного суда Украины как источник процессуального права.

### Melnik A. Judicial precedent as a source of procedural law of Ukraine

**Summary.** The article investigates judicial precedent, and in particular the issue of the definition of judicial precedent as a source of procedural law. The key issue here is the use of precedent as a source of procedural law of Ukraine, in practice, depending on its features. Bold judicial precedent as a source of procedural law and determine its practical application requires a theoretical study of the topic in science to improve the system of sources of procedural law and their further development.

**Key words:** Ukraine's legal system, the judicial precedent system of sources of law, the hierarchy of sources of law, the European Court of Human Rights and the decisions of the Constitutional Court of Ukraine as a source of procedural law.



*Разметаева Ю. С.,**кандидат юридических наук, ассистент кафедры теории государства и права  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого*

## ПРАВО НА СОПРОТИВЛЕНИЕ: ОСНОВНЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

**Аннотация.** Статья посвящена праву на сопротивление и его крайней форме – праву на восстание. Автор акцентирует внимание на условиях, основаниях и формах реализации названных прав. Рассматривается незаконность действий, актов и решений публичной власти, нарушения прав человека ее представителями. Исследуются национальный и международный уровни существования прав на сопротивление и восстание, связанные с ними права на самооборону и самоопределение.

**Ключевые слова:** право на сопротивление, право на восстание, гражданское неповиновение, коллективная реализация прав человека, незаконные действия, публичная власть.

**Постановка проблемы.** Активизация общественно-политических процессов и глобальные изменения, произошедшие в некоторых государствах за краткий период времени, требуют обращения к такой неоднозначной проблематике, как сопротивление публичной власти, гражданские протесты, неповиновение и восстание. Сложность исследования подобных вопросов усиливается тем, что они находятся на стыке правовой, моральной и политической тематики, а также обладают особенной социальной остротой.

Хотя в правовых концепциях иногда отождествляется или употребляется синонимично право на сопротивление и право на восстание, а также право на самооборону в самом широком его смысле, наиболее точным термином представляется именно право на сопротивление. Оправдание последнего традиционно выводят как из естественного права, прав человека, так и из принципа меньшего зла или из общественного договора. Современная трактовка права на сопротивление выражает тенденции обращения к праву народов, в частности, к праву на самоопределение, различения национального и международного понимания и подчеркивания особого характера такого права. Также следует разделять два уровня исследований права на сопротивление: первый касается споров о естественной природе и законодательном закреплении, частично сосредоточен на предупредительно-ограничивающих его свойствах, второй актуализируется в момент социально-правовых потрясений, касается, в том числе, не только оценки событий, но иногда и попыток оправдания постфактум, опасности злоупотребления и своеобразной постлегитимации публичной власти.

**Анализ исследований и публикаций.** История права на сопротивление (*jus resistendi*) прослеживается от самых истоков цивилизации и в каком-то смысле опирается на идеи естественного состояния. Первые упоминания и признание такого права можно обнаружить, начиная с политико-правовой мысли Древнего Китая. Доктринальное продолжение оно получило в трудах христианских мыслителей (прежде всего, Фомы Аквинского). Особенную популярность концепция «сопротивления тирании» приобрела у английских и шотландских авторов, таких как Джон Локк, Томас Гоббс, Сэмюэл Резерфорд, Алджернон Сидни и др. Это повлияло на закрепление различных вариаций

права на сопротивление в таких документах, как Декларация прав человека и гражданина 1789 г. (и редакция 1793 г.), Декларация независимости США 1776 г. (где указано не только право, но и обязанность), Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ряде других деклараций и хартий. На данный момент это право поддерживается конституциями многих государств, в процентном отношении более чем в одной пятой их части.

К вопросам, касающимся права на сопротивление, обращались многие современные, украинские и зарубежные, исследователи, среди которых Б. Бабин, Т. Гинзбург, Д. Лансберг-Родригес, О. Каратаев, А. Кауфман, Д. Копел, Д. Миллер, Дж. Олсон, Т. Оноре, Э. Рубин, С. Рымаренко, М. Савчин, К. Ферзан, И. Уолл и пр. Следует отметить появление концепций, декларирующих пересекание с сущностью права на сопротивление идеи «сопротивления в небольшом масштабе», «права на оружие как гарантии сдерживания власти», «самозащиты от государства», «гражданского неповиновения», «революции достоинства».

Несмотря на многочисленные попытки теоретического обоснования права на сопротивление, на сегодняшний день его систематический анализ недостаточен. Существует несколько наиболее часто используемых направлений исследований, которые сосредоточены на политических концепциях сопротивления, исторических его проявлениях или изучении нормативного материала, а также на вопросах действий насильственного характера и мирных акций гражданского неповиновения, незаконной оккупации, гуманитарной интервенции и международной помощи. Однако правовая природа, содержание и формы реализации права на сопротивление остаются не до конца изученными, вызывают многочисленные дискуссии, вплоть до сомнений в собственно правовом характере данного права.

Исходя из вышеизложенного, **целью** статьи является анализ основных теоретико-правовых аспектов права на сопротивление, а также такой крайней его формы, как право на восстание, определение субъектов, условий и способов реализации упомянутых прав.

**Изложение основного материала.** Обоснования права на сопротивление делятся на три четко различимые группы: (1) те, что ссылаются на приоритет естественного права над конституционным законом; (2) те, которые создают обязанность гражданина сопротивляться свержению нынешнего порядка; и (3) те, которые позволяют сопротивляться для защиты индивидуальных прав от неправомерных действий или злоупотреблений, предпринимаемых государством [1, с. 1221]. Приверженность конкретному обоснованию зависит от многих факторов, среди которых на передний план выходят тип правовой системы, форма государства, менталитет народа, история угнетения, тирании и репрессий, а также опыта сопротивления им для данного общества. Зачастую публичная власть, как правило, заинтересованная в урезании права на сопротивление, требует, чтобы любые акты оставались в узких пределах либо тем или иным образом санкционировались государством. В свою очередь, злоупотребления правом возможны и со стороны представи-

телей общества, к примеру, использование призывов о смене конституционного строя или инициирование протестов как средства получения публичной власти. Поэтому, на наш взгляд, немаловажным условием существования права на сопротивление является легитимная цель. Это, так сказать, внутреннее условие, обеспечиваемое теми, кто осуществляет данное право. Иным условием (его можно назвать внешним) и основанием реализации следует признать наличие определенных действий, актов или решений со стороны публичной власти – тех, которые нарушают права человека, являются незаконными и несправедливыми.

Одновременно целью и результатом осуществления права на сопротивление могут быть изменения в публичной власти, прекращение злоупотреблений полномочиями и нарушений прав человека со стороны ее представителей, возвращение к демократическому правовому режиму или изменение конституционного строя, направленные на создание правового государства, а также, в отдельных случаях и при сочетании с правом на самоопределение, – достижение независимости.

Б. Бабин пишет о том, что право на сопротивление – коллективное естественное право. При этом «нормы по-разному определяют право на сопротивление, определяя его субъект как коллектив (народ), индивида («каждый гражданин») или как неопределенный по количеству («все немцы», «граждане»), и по-разному понимая условия осуществления такого права (наличие незаконных приказов, насильственного посягательства на конституционный строй или даже любого, пусть и ненасильственного, посягательства на демократию). Указанные нормы размещаются в тексте конституций в различных частях: и там, где речь идет об основах общественного строя, и там, где закрепляются права человека» [2]. Часть авторов указывает на то, что право сопротивляться может выступать и как индивидуальное, и как коллективное право [1, с. 1192].

По нашему мнению, право на сопротивление – индивидуальное право. Более того, субъектом его является человек, а не гражданин, т. к. пострадать от действий публичной власти может не только лицо, имеющее стойкую политико-правовую связь с конкретным государством. Другой вопрос – возможно ли единоличное осуществление права на сопротивление? Являются ли одиночный пикет или акция протеста, осуществляемая одним человеком, как это было в течение украинских событий ноября 2013-марта 2014 гг., реализацией права на сопротивление или других прав (например, свободы слова или права на самозащиту)? Автор склоняется к мысли о коллективном характере реализации права на сопротивление, однако предостерегает от простого подсчета количества лиц, его осуществляющих. Иными словами, неважно, сколько людей совершает действия, важно, сколько людей их поддерживают. Здесь можно вспомнить пример «демонстрации семи», возможно не слишком удачный с точки зрения последствий, но показывающий, что количество физически вышедших протестовать против действий публичной власти далеко не всегда совпадает с количеством людей, осуждающих незаконную политику государства.

Но как определить степень поддержки действий по реализации права на сопротивление со стороны народа? В этом случае возможно проведение аналогии с высказыванием Р. Миллера о том, что нельзя «слепо применять непроверенный принцип большинства к практике самоопределения» [3, с. 648]. Как представляется, поддержка большинством может находить воплощение не в явных действиях (к примеру, массовых митингах и демонстрациях), а и в таких трудно устанавливаемых формах, как обеспечение и материальная помощь для протестующих, распространение информации о незаконных

актах публичной власти, поиск единомышленников и убеждение противников, публичное выражение поддержки и даже высказываемое или молчаливое одобрение, сочувствие.

Говоря о формах реализации права на сопротивление, следует отметить, что они могут иметь активный или пассивный характер, а также выражаться прямыми или опосредованными действиями. Активная реализация предполагает совершение действий, таких как участие в акциях протеста, блокирование работы учреждений, дорог, мостов, других сооружений, вплоть до действий «с оружием в руках». Пассивная реализация трактуется нами как воздержание или отказ субъекта от совершения определенных действий. Например, отказ от покупки товаров, к которым имеют отношение представители публичной власти, невыход на митинги в поддержку власти, игнорирование незаконных требований ее представителей. Прямыми действиями являются гражданские инициативы, проведение акций протеста, координация и взаимодействие, публичные выступления. Опосредованные действия могут выражаться в различного рода помощи тем, кто непосредственно участвует в протестах против публичной власти, информационной поддержке, техническом обеспечении.

Такое понимание приводит нас к другому праву, тесно связанному с сопротивлением – праву на самооборону (самозащиту).

Так, отмечается, что «существует подавляющий консенсус среди источников международного права, с древних времен до наших дней, среди различных правовых систем, религий и народов: самозащита является фундаментальным правом человека... Кажется очевидным, что было бы нарушением прав человека для правительства запретить самозащиту, запретить оборонительное обучение или владение разумно необходимым оборонительным вооружением. Ни одно правительство не имеет законного права запретить человеку возможность осуществить право защищаться от насильственного нападения или запретить человеку принимать меры, приобретать инструменты, необходимые для реализации этого права» [4]. Как утверждает Д. Миллер, право на самооборону распространяется как на частные, так и на публичные угрозы, в том числе включает самооборону против представителей тиранического правительства. Помимо того – это индивидуальное право. Лица, не только сообщества, имеют право защищать себя от общественного насилия. Гражданские, не только военные, имеют право защищать себя от тирании и произвола [5, с. 939]. К. Ферзан пишет о моральном обосновании права на самооборону и допустимости различных действий самозащиты, даже в случае, если государство не в силах такую защиту обеспечить. Связи между гражданами, государством и самозащитой могут быть чрезвычайно сложными, могут превалировать те или иные концепции, однако в большей или меньшей степени последняя будет зависеть от государства. Кроме того, способность государства защитить нас имеет важное значение для его легитимности в целом, легитимности для незащищенных групп населения и способности законно применять наказания к отдельным лицам [6, с. 478]. Нельзя не обратить внимание, что самозащита может выступать как способ сопротивления для конкретного лица или группы лиц, и в целом может рассматриваться как своеобразное отражение, аналог права на сопротивление на более низком, индивидуальном уровне.

Одновременно в качестве следствия и условия существования права на сопротивление (как и права на самооборону) иногда рассматривается такое неоднозначное право, право на оружие. Неоднозначность его проявляется, прежде всего, в том, что, с одной стороны, против такого права приводятся данные о пагубном влиянии его на состояние других прав человека (ста-

тистика убийств и вооруженных нападений в странах, где оно юридически закреплено), в поддержку – то, что существование этого права удерживает правительство от злоупотреблений в отношении собственного народа. Так, по мнению Д. Копела, одна из наиболее важных причин того, что в двадцать первом веке американцы настолько привязаны к своему оружию, их традиционное убеждение, что граждане имеют Богом данное право и коррелирующую моральную обязанность свержения тирании. Хотя право революции можно найти в различных источниках многих культур, наибольшее влияние принадлежит религиозным философам Великобритании семнадцатого века, которые сформулировали христианскую теорию нравственно-императива для насильственной революции против тирании [7, с. 291-292]. Хотя в некоторых государствах право на оружие не подвергается сомнению и действительно выступает сдерживающе-предупредительным фактором, опыт признания и закрепления его нельзя механически переносить на другие модели государств. По крайней мере, следует учесть особенности конкретного общества и взвесить возможные риски.

Обращая внимание на международный уровень рассмотрения права на самооборону, необходимо сказать, что в соответствующих правовых документах прослеживается несколько осторожный подход. Особенно в той части, которая связана с правом на самоопределение, а также вмешательства международного сообщества. Строго говоря, заставить международное сообщество признать, что в каком-то государстве реализуется или было реализовано именно право на сопротивление, могут только неприкрытые, очевидные нарушения прав человека со стороны публичной власти и одновременные многочисленные акции гражданского неповиновения со стороны народа.

Считается, что «четкого понимания права на сопротивление современное международное право не содержит. Вместе с тем из анализа актов ООН можно вывести следующие тенденции: (1) мировое сообщество и отдельные государства не могут создавать искусственные механизмы для реализации права на сопротивление в других, суверенных государствах; (2) если в определенном государстве население реализует право на сопротивление власти, международное сообщество должно воздержаться от технической и военной помощи обеим сторонам, но это не ограничивает возможность предоставления в это государство, в т. ч. повстанцам, гуманитарной помощи; (3) население, реализующее право на сопротивление, не признается отдельным самостоятельным субъектом международного права, одновременно для такого населения международное право может предусмотреть отдельные права и гарантии; (4) право на сопротивление увязывается с другими глобальными правами, такими как право на самоопределение, право на развитие и право на мир» [2]. Одним из важных элементов признания осуществления права на сопротивление является признание международным сообществом легитимности изменений, которые последовали за его осуществлением (к примеру, ободрение формирования нового правительства или поддержка реформ).

В целом трактовки права на сопротивление на международном уровне неоднозначны, но можно проследить тенденцию следования принципам права, а не жестким правилам. Так, Е. Киевец пишет о «реальности регулировок современных международно-правовых отношений, которая характеризуется постепенным отходом от классических источников международного права как объективной международно-правовой категории к справедливости – как субъективной» [8, с. 414]. И если реализация права на сопротивление осуществляется в русле этих принципов и имеет пропорциональный

характер, то с большой долей вероятности международное признание гарантировано.

Некоторые авторы указывают на исключительную сущность права на сопротивление, реализацию его лишь при фактическом отсутствии альтернативы. «Право на сопротивление обычно воспринимается как право последней инстанции, действующее только в самых чрезвычайных обстоятельствах и вытекающее из незаконных действий правительства. Кроме того, право на сопротивление отличается от других прав характером «второго порядка». То есть вместо обеспечения определенных ограничений публичной власти, право на сопротивление служит механизмом принуждения для защиты других конституционных прав» [1, с. 1190]. Следует согласиться с особой ролью этого права как средства своеобразного принуждения публичной власти обеспечивать соблюдение, реализации и защиты прав человека. Однако, по нашему мнению, в приведенном понимании речь идет скорее о праве на восстание. Последнее действительно является крайней формой права на сопротивление и выражает некий насильственный вариант действий, что влияет на более жесткие требования к условиям его существования и реализации.

Нельзя не согласиться с Т. Оноре в том, что «право на восстание должно быть обусловлено исчерпанием ненасильственных средств сопротивления, основанием реализации права на восстание может быть явная и несомненная неэффективность этих средств».

Другими условиями (и основаниями) реализации права на восстания выступают такие явления, как: (1) массовые нарушения прав человека со стороны публичной власти (критерий количественного характера), систематические нарушения прав человека со стороны публичной власти (критерий накапливающегося характера) или чрезвычайные нарушения прав человека со стороны публичной власти (критерий серьезного, явного и жестокого характера нарушений).

Следует сказать, что именно массовые нарушения прав человека могут повлечь одновременное осуществление права на восстание и права на самоопределение. Как отмечает С. Рымаренко, «массовое нарушение прав человека вызывает острые социальные потрясения, содействует распространению международных и межэтнических конфликтов. И наоборот, обеспечение и защита прав человека, распространение их среди этнических сообществ помогают установлению беспристрастных отношений между коренным населением и этническими группами и иммигрантскими общинами. Более того, для Европейского союза эти правовые нормы и условия и является ключом демократии и членства» [10, с. 11].

Необходимо отметить, что деятельность, начатая как реализация права на сопротивление, может перерасти в восстание, особенно в тех случаях, когда уровень злоупотреблений со стороны публичной власти лишь возрастает в ответ на протестные акции и события. Тогда, когда этот уровень становится невыносимым и нет другого альтернативного пути, – вступает в силу право на восстание.

Одна из наиболее острых проблем исследования права на восстание – спорный и неоднозначный характер некоторых способов его реализации. Насильственное и особенно вооруженное сопротивление, совершение незаконных действий, выход за пределы правового поля – все это может сопровождать осуществление упомянутого права. Какие из способов допустимы и пропорциональны? Как следует решать вопрос о юридической ответственности лиц, прямо или косвенно участвующих в восстании? Возможно ли разработать и закрепить

механизм реализации такого права, а не только подтвердит факт его наличия законодательным путем?

По мнению Б. Бабина, такое право «не имеет и не может иметь предусмотренного писаным правом механизма реализации. Вместе с тем механизмы внешней правовой оценки социальных конфликтов как возможной реализации права на сопротивление и возможные правовые последствия таких конфликтов являются перспективной в условиях современного политически нестабильного мира темой дальнейших научных исследований» [2]. Трудность механизма внешней оценки – в ее ретроспективном характере (а также степени вовлеченности в события), однако в учете правовых последствий мы должны обращаться прежде всего к принципу справедливости и приоритету «духа» закона над «буквой». Субъектом оценки мог бы выступить в таком случае суд, при условии соблюдения независимого, объективного и беспристрастного, а также разумного рассмотрения вопроса.

Отдельного внимания заслуживает идея о судебных способах сопротивления, которая не всегда укладывается в традиционное понимание реализации соответствующего права. В частности, роль суда может сводиться в таком понимании к функции определения пределов дозволенного в сопротивлении и решению вопросов об ответственности отдельных лиц. Проблему составляет и то, что суд может оказываться на стороне публичной власти, поддерживать беззаконие и несправедливость, вопреки принципам права и идее правосудия.

И. Уолл, говоря о судебных способах защиты, утверждает, что сила гражданского неповиновения в том, что оно заставляет правительство обратить внимание на собственные действия и в полной мере взять на себя ответственность за них. Это поднимает планку, делая продолжение непопулярной политики неудобным для правительства. Он также приводит пример Ирландии, где, совершая незаконные действия, некоторые лица и группы понесли наказание, одновременно привлекая внимание к несправедливым действиям правительства (иногда вскрывая правду, которую представители публичной власти предпочли бы утаить) и получая поддержку со стороны части общества. Интересна идея в связи с этим доверить решение относительно политических преступлений суду присяжных, т. к. «арбитром по вопросам политики является народ» [11, с. 288]. Сторонником судебных способов сопротивления является Э. Рубин, который пишет о необходимости судебного контроля за публичной властью. Как утверждает, по крайней мере, шесть веков политическим мыслителям пришлось довольствоваться абстрактными утверждениями, что люди обладают правом на сопротивление или восстание, когда их правители нарушают высший закон, не учитывая, что осуществление этого права было опасно как для тех, кто обладал им, так и для общества в целом, и полагая, что люди не будут рисковать, если они не были правы в своих суждениях и уверены в успехе. Затем, в течение нескольких коротких десятилетий, народ Соединенных Штатов решил эту проблему. Они поняли, что, как только высший закон был закреплен в окончательной форме, можно рассчитывать на суды, то есть знакомый, хорошо зарекомендовавший себя механизм, действующий в обычном порядке, без каких-то чрезвычайных актов [12, с. 117-118].

В целом право на сопротивление, обладает оно судебной поддержкой или нет, может быть неплохим средством ограничения возможных действий, решений и актов публичной власти и напоминанием о ценности прав человека и о том, что источником этой власти является народ.

В завершение стоит привести цитату, очень актуальную

для украинского общества и государства: «Предположительно, если право сопротивляться правильно осуществляется, государство обязано не применять репрессий к тем, кто участвует в этом процессе. Такие репрессии или подавление могут привести к уголовной ответственности либо на международном уровне, либо в местных судах, после политических преобразований, для тех представителей публичной власти, которые участвуют в подобных репрессиях» [1, с. 1195]. Нельзя не отметить, что эти слова очень точно ложатся в реалии нашего существования, хотя достижение результата в виде привлечения к ответственности некоторых представителей публичной власти может оказаться долгой дорогой.

**Выводы.** Таким образом, право на сопротивление выступает индивидуальным правом и может быть коллективно реализовано при условии наличия легитимной цели в ответ на незаконные, несправедливые и нарушающие права человека действия, решения или акты публичной власти. Реализация такого права может иметь активные или пассивные формы, выражаться в прямых или опосредованных действиях. Немаловажными условиями осуществления права на сопротивление выступают признание и поддержка на национальном и международном уровнях, причем поддержка со стороны собственного народа может иметь различные, как открытые, так и неявные, трудно устанавливаемые формы.

В случае, если злоупотребления со стороны публичной власти приобретают массовый, систематический или чрезвычайный характер, а ненасильственные средства сопротивления исчерпаны или неэффективны, возможно осуществление такой крайней формы права на сопротивление, как право на восстание. Неоднозначным остается вопрос о пределах права на восстание, допустимых и насильственных способах его реализации, а также о возможной разработке механизма его осуществления.

Казалось, что тема сопротивления и особенно восстания как предмет научных исследований несколько ушла в прошлое, однако современной теории следует уделять этим проблемам больше внимания, с учетом возросшей актуальности проблем. Кроме того, целесообразно закрепить право на сопротивление в законодательстве Украины на уровне конституционного закона, в качестве дополнительного ограничителя для публичной власти.

#### *Литература:*

- Ginsburg T. When to Overthrow Your Government: The Right to Resist in the World's Constitutions / T. Ginsburg, D. Lansberg-Rodriguez, M. Versteeg // *UCLA Law Review*. – 2013. – Vol. 60. – № 5. – P. 1184–1260.
- Бабин Б.В. Право на сопротивление как глобальное право / Б. В. Бабин // *ВВ: Вопросы права и политики*. – 2013. – № 5. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.e-notabene.ru/lr/article\\_817.html](http://www.e-notabene.ru/lr/article_817.html).
- Miller R. Self-Determination in International Law and the Demise of Democracy? / R. Miller // *Columbia Journal of Transnational Law*. – 2003. – Vol. 41. – P. 601–648.
- Kopel D.B. The Human Right of Self-Defense / D. B. Kopel, J. D. Eisen, P. Gallant // *BYU Journal of Public Law*. – 2008. – Vol. 22. – [Electronic resource]. – Mode of access: <http://ssrn.com/abstract=1022097>.
- Miller D.A.H. Retail Rebellion and the Second Amendment / D.A.H. Miller // *Indiana Law Journal*. – 2011. – Vol. 86. – P. 939–977.
- Ferzan K.K. Self-Defense and the State / K. K. Ferzan // *Ohio State Journal of Criminal Law*. – 2008. – Vol. 5. – P. 449–478.
- Kopel D.B. The Scottish and English Religious Roots of the American Right to Arms: Buchanan, Rutherford, Locke, Sidney, and the Duty to Overthrow Tyranny / D. B. Kopel / *Bridges*. – 2005. – Vol. 12. – № 3/4. – P. 291–312.
- Київець О.В. У пошуках міжнародного права: переосмислюючи

- джерела / О.В. Київцев. – Кам'янець-Подільський: ПП «Видавництво «Оіум», 2011. – 480 с.
9. Honoré T. The Right to Rebel / T. Honoré // Oxford Journal of Legal Studies. – 1988. – Vol. 8. – Issue 1. – P. 34–54.
  10. Римаренко С.Ю. Права нації та права людини: між Сцілью та Харібдою / С.Ю. Римаренко. – К. : Світогляд, 2005. – 78 с.
  11. Wall I.R. The Defence of Conscience: A Limited Right to Resist / I. R. Wall // Hibernian Law Journal. – 2004. – Vol. 4. – № 1. – P. 275–288.
  12. Rubin E.L. Judicial Review and the Right to Resist / E. L. Rubin // The Georgetown Law Journal. – 2008. – Vol. 97. – P. 61–118.

**Размстасва Ю. С. Право на спротив: основні теоретичні аспекти**

**Анотація.** Стаття присвячена праву на спротив і його крайній формі – праву на повстання. Автор акцентує увагу на умовах, підставах та формах реалізації наведених прав. Розглядається незаконність дій, актів і рішень публічної влади, порушення прав людини її представниками. Досліджуються національний та міжнародний рівні існуван-

ня прав на спротив і повстання, пов'язані з ними права на самооборону та самовизначення.

**Ключові слова:** право на спротив, право на повстання, громадянська непокоря, колективна реалізація прав людини, незаконні дії, публічна влада.

**Razmetaeva Y. The right to resist: basic theoretical aspects**

**Summary.** The article is devoted to the right to resist and such its extremal form as the right to revolt. The author focuses on the conditions, grounds and forms of realization of these rights. Illegal actions, acts and decisions of public authorities, human rights violations by its representatives discussed in the article. National and international levels of existence of human resistance and revolt, and associated rights of self-defense and self-determination are investigated.

**Key words:** right to resist, right to revolt, civil disobedience, collective realization of human rights, illegal acts, public authority.

*Турчак О. В.,**заступник начальника факультету з навчально-методичної роботи  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

## ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ УКРАЇНСЬКОГО ПИТАННЯ В ПОЛЬЩІ: ДРУГА ПОЛОВИНА 1920-Х РР.

**Анотація.** В статті висвітлюється національно-державна політика Другої Речі Посполитої у другій половині 1920-их рр. Показано, що ініціатива польсько-українського порозуміння виходила із середовища переважно національно-демократичних і консервативних сил, які прагнули врегулювати українське питання спочатку для підтвердження від країн Антанти мандату на збереження у складі держави західноукраїнських земель, а згодом для проведення національної асиміляції українців Польщі. Доведено, що після травневого перевороту 1926 р. розпочалася державна асиміляція українців Другої Речі Посполитої.

**Ключові слова:** українське питання, історико-правові засади, Польща, Друга Річ Посполита, національна політика.

**Постановка проблеми.** Національно-державна політика Другої Речі Посполитої у 1920-их рр. визначалася складними обставинами повоєнної Версальської системи договорів, що мала на меті врегулювати європейській відносини, однак з самого початку містила в собі гострі протиріччя, залишаючи невирішеною проблему нових кордонів та прав національних меншин. Особливо гострим у Польщі залишалось українське питання, оскільки українці, навіть за офіційними даними, склали близько 15% населення держави. Особливо міцними були позиції українців у східних воєводствах країни – Східній Галичині та Волині. Ініціатива польсько-українського порозуміння неодмінно виходила із середовища польських правлячих кіл, представлених переважно ендеками і консерваторами, які прагнули домогтися задовільного врегулювання українського питання, щоб отримати від Антанти підтвердження мандату на збереження у складі держави західноукраїнських земель.

**Стан дослідження.** Проблема національної політики Польської держави та українського питання зокрема стала предметом аналізу українських дослідників – С. Краківського [1], М. Кугутяка [2], С. Кульчицького [3], І. Соляра [4] та ін. Особливе місце серед історико-правових праць посідає дослідження Б. Тищика [5]. Сучасна національна історико-правова наука опирається також на інтелектуальні здобутки зарубіжних вчених, передовсім дослідників Польщі – Т. Броварека і Г. Хамунчака [6], роботу М. Папезинської-Турек [7] та Р. Тожецького [8]. Однак презентабельна історіографічна база залишає місце для вивчення особливостей українського питання у другій половині 1920-их рр., коли проходили кардинальні зміни у вирішенні національної проблеми у міжвоєнній Польщі.

**Завдання наукової статті** полягає у спробі розв'язання національного питання в Польщі в 1920-их рр., коли відбувся перехід від «національної асиміляції» найменшин до політики т. зв. «державної асиміляції».

**Виклад основного матеріалу.** У 1924-1925 рр. в урядових колах Польщі розгорнулася гостра боротьба з українського питання, в якій національні демократи (ендеки) і праві польські політики блокували спроби лівоцентристських сил втілити в життя закон 26 вересня 1922 р. Аргументами правих були антипольські акції, здійснені

представниками «непримиренних», котрі вдалися до збройного опору і терористичних методів з метою підважити польський авторитет на Західній Україні. На думку ендеків, будь-які поступки на користь українців загрожували б безпеці польської державності. Вони були згодні піти лише на надання певних культурно-національних прав українцям при збереженні загального курсу на перспективну асиміляцію українського населення.

Після травневого перевороту 1926 р. і приходу до влади прихильників Ю. Пілсудського правлячі кола Польщі в українському питанні вдалися до тактики маневрування і більш гнучких засобів інкорпорації. Окремі представники правлячих політичних партій розуміли згубність безоглядної політики національної асиміляції українців, яку проводили ендеки, а тому оголосили про нову політику в національному питанні.

Програма пілсудчиків мала на меті замінити скомпрометовану ендецьку політику примусової денационалізації українського населення федералістською (прометеїстською) програмою державної асиміляції, яка відрізняється від першої лише методами здійснення (мета залишилася такою ж) і мала посягти ілюзії про рівність націй та ліквідацію національного гніту. На думку пілсудчиків, це забезпечило б лояльне ставлення українців до польської держави, сприяло б відверненню їх від боротьби за національне визволення [9, с. 21-22].

Видима лібералізація польської політики в українському питанні проявилася у проекті культурної автономії українців, запропонованому П. Дунін-Борковським, діяльності відділу національностей під егідою міністра внутрішніх справ Млодзяновського, заяві міністра освіти Суйковського про намір «зрушити з місця» справу Українського університету та ін. Однак все це так і залишилося нездійсненими проектами. Млодзяновського та Суйковського за їх ліберальні висловлювання було звільнено з посад [9, с. 22].

Проблематику шкільництва меншин було піднято в декреті з 1919 р., в якому зобов'язувалося проведення навчання на рівні загальної школи. Фактично головний зміст цьому декрету був викладений у законі 1924 р. (т.зв. закон Грабського), який на цілий міжвоєнний період регламентував організацію шкільництва литовської, української та білоруської меншин. Українські політичні сили виступали проти цього закону [6, с. 267]. Закон давав можливість утворення публічних шкіл з мовою навчання даної меншини, якщо вона складала принаймні 25% загального числа мешканців гміни і якщо щонайменше 40 батьків, що належали до одного шкільного округу і мали дітей шкільного віку, склали відповідну вимогу.

Розвиток наукової та освітньої діяльності в Західній Україні в період польської держави, а передовсім її популяризація, було одним із напрямів діяльності української громадськості у краї, водночас ставлення урядових чинників до її вирішення постійно загострювало українсько-польські взаємини.

Загальна ситуація в освітній сфері, особливо у вищій школі ускладнювалося тим, що після Першої світової війни та польсько-української війни 1918-1919 рр. була знищена особливо

науково-технічна інфраструктура, на якій повинна виростати школа. Інший чинник пов'язаний з фінансовими труднощами польської держави, господарською відсталістю, що не творило умов для належного фінансування освітньої галузі.

Проблема мала і політичний підтекст. Польська влада намагалася ліквідувати українськомовні школи, замінюючи їх утравквістичними, а у місцях компактного проживання польського населення створювалися лише польські школи.

Особливо складною була ситуація із українською освітою середньої ланки – гімназіями та вчительськими семінаріями, що було пов'язано із слабким державним фінансуванням.

Українська спільнота в Польщі не виявила інтересу до захисту реакційного уряду В. Вітоса, але після перевороту 1926 р. сподівалася на зміну своєї ситуації в державі, пов'язуючи ці проблеми з особою Ю. Пілсудського, зокрема його ставленням, в минулому, до Української Народної Республіки та союзу з С. Петлюрою. Маршал, однак, не мав чіткої програми щодо українського питання в Польщі. Попередній план побудови держави як держави десятка федерацій був актуальним в період війни з більшовиками, і певна частина української громадськості сподівалась, що поляки повернуться до нього. Ю. Пілсудський вважав, що польська політика стосовно українців, як і національних меншин у державі загалом, має виходити передовсім з польського інтересу, а для його реалізації слід забезпечити домінуючу роль польській мові в освіті і адміністрації, а також зміцнити польський елемент у стратегічних регіонах. Відсутність виразної доктрини в Ю. Пілсудського і його оточення, але все-таки повернення до влади осіб, пов'язаних з Варшавською угодою 1920 р., творило основу пошуку можливої концепції відносин з українцями [10, с. 72-73].

Загальною ознакою урядів, які повстали після травневого перевороту 1926 р., було нарікання на концепцію асиміляції українців, яка передбачала їх денационалізацію і була постійно підтримувана у таборі національних демократів. На місце концепції національної асиміляції було внесено програму асиміляції державної, що передбачала надання українцям умов для їх національного і культурного розвитку. Саме такий розвиток розв'язання українського питання був визначений новим польським урядом як перспективний у контексті досягнення лояльності українців до польської держави [11, с. 13].

Як зазначав свого часу польський дослідник Ришард Тожецький, впродовж 1926 р. була вироблена програма з українського питання, яка стала актуальною для всіх санаційних урядів до 1935 р. Табір Пілсудського прагнув до полагодження суперечливих справ. Він підтримував військове осадництво, яке розглядав як каталізатор польського життя, хоча значною була ворожість українських селян до польських колоністів. Хотів підкорити державною асиміляцією українське населення, при одночасному нав'язуванні польської мови як домінуючої, при такій значній різниці культур. Творилися штучні кордони між різними етнічними групами. Відмінною була і державна політика у залежності від регіону держави. Таке відношення створювало відповідну дистанцію щодо українських середовищ які бажали радикальних дій на користь поліпшення їх ситуації і чинили опір польським націоналістичним середовищам, що заперечували будь-які поступки національним меншинам. Звільнення людей, відповідальних за попередню політику, нерідко пов'язаних з ендемією, провокувало внутрішню опозицію стосовно дій польських урядів [8, с. 156].

Характерною для періоду післятравневого перевороту стала пропаганда ідеї прометеїзму, в рамках якої Польща розглядалася як привілейована країна, яка розбудовує власну державність і прагне до внутрішнього розгрому СРСР і тим самим звільнення його народів. Ця концепція була пов'язана з часом київського походу (походом військ Ю. Пілсудського і С. Петлюри проти більшовиків 1920 р.) і мала багато прихильників аж до середини 30-х рр., а точніше до того часу, коли Польща підписала «Трактат про неагресію» з СРСР. Симпатки ідеї прометеїзму підкреслювали необхідність підпорядкувати собі національні меншини, на випадок конфлікту з радянською Росією [11, с. 241]. Цілями для досягнення підтримки національних меншин мала стати реалізація «ягеллонської ідеї»<sup>1</sup>, що полягала у погодженні Польщею своїх державних інтересів з прагненнями проживаючого в ній населення. Однак, як зауважив А. Бохенський, не можна відкрито афішувати ягеллонську ідею і вживати її як приклад для розвитку польсько-українських відносин, одночасно проводячи національну асиміляцію, бо час ягеллонів був для слов'янських народів періодом їх денационалізації, коли їм загрожувала політична і національна загибель [11, с. 115].

Кроком «санації», який мав врегулювати відносини влади з українським населенням, була згода на проведення у 1927 р. виборів місцевого самоврядування, які проходили за спільними польсько-українсько-єврейськими списками. Вибори стали успіхом для українців, які здобули 68% мандатів, в той час коли поляки отримали 25%. Більша частина українських мандатів припадала на Сель-Роб, який фактично був легальною організацією при КПЗУ, решта голосів – помірковані угруповання, що віддзеркалювало настрої місцевого населення і могло розглядатися як пошук компромісу з владою.

Зміни польської урядової політики на східних землях почалися з призначенням у червні 1928 р. на посаду волинського воєводи Г. Юзевського. Ним була викладена, за погодженням з Ю. Пілсудським, «волинська програма». Зважаючи на домінування в регіоні українців (77% українців та 14% поляків), Г. Юзевський проводив державну асиміляцію методом органічного поєднання з Річчю Посполитою, через взаємне проникнення обох культур: польської і української. У економічній сфері програма передбачала привілейоване інвестування місцевих господарських організацій з пропольською орієнтацією; в релігійній сфері необхідно було нейтралізувати російські впливи у православній церкві; до складу адміністрацій могли входити лояльні до польської влади українці [12, с. 107-108]. План державної асиміляції передбачав цілковитий відрив регіону від Галичини. На Волині масово закривалися філії «Просвіти», а з 1930-х рр. процес нищення цієї культурно-просвітницької організації завершився цілком. Було припинено діяльність українських кооперативів, підпорядкованих РСУК у Львові. Репресії стосувалися діячів українських політичних структур, опозиційно налаштованих до влади. Зважаючи на те, що великі організації УНДО та УСРП були структурними підрозділами політичних партій, керівництво яких знаходилося у Львові, волинська адміністрація намагалася ліквідувати або мінімізувати їхню діяльність [12, с. 108-109].

Г. Юзевський був прихильником мінімального тиску польської адміністрації на місцеве українське населення. Асиміляція розглядалася ним не як процес денационалізації, а як взаємне проникнення культур, при якому українські національні особливості будуть мати польський характер. Передбачав вживання польської мови в адміністративних установах, підтри-

<sup>1</sup> «Ягеллонська ідея» – польська концепція федеральної держави, скерована на Схід в бік Литви, Білорусії й України, яка представляє багатонаціональну, багатоконфесійну державу-імперію, головним суперником якої виступає Росія. Передбачає освоєння Сходу під егідою Польщі.

<sup>2</sup> Польська влада намагалася знищити український національно-культурний рух в районах, близьких до Волині // Див.: Кондратюк В.О. Нариси історії польської філії товариства «Просвіти» (1898–1939 рр.) / В.О. Кондратюк, Г.С. Кручківич. – Львів: Компакт-ЛВ, 2009. – 116 с.

мував переклади польських літературних творів на українську мову, а водночас дбав про виключення російського впливу в регіоні і, в тому числі, православної церкви. Українську інтелігенцію мав намір зорганізувати на зразок умов договору 1920 р., який передбачав створення громадських організацій, в яких українці і поляки могли б себе реалізувати, а в майбутньому передбачалося утворення політичних організацій. Він вважав, що будь-яку антидержавну діяльність слід рішуче поборювати, а місцевих поляків закликав до порозуміння з українцями на локальному рівні.

Як головного ворога співпраці волинських українців з поляками розглядав національні впливи з теренів Східної Галичини. Тому усілякими засобами намагався загальмувати галицький український національний вплив на Волинь<sup>2</sup>. Для ізоляції регіону всіляко підтримувалося існування т. зв. «сокальського кордону», який відділяв Галичину і Волинь вздовж колишнього австрійсько-російського кордону [8, с. 157-159].

Дії воєводи були гостро критиковані представниками ендеції і галицькими польськими політичними лідерами, однак вони принесли послаблення певних радикальних впливів у регіоні. Визначальною була лінія воєводи на створення осадництва як соціальної групи, яка мала стати його опорою на Волині. В діях Г. Юзевського було й інше завдання – шляхом створення на Волині групи осадництва, його значного впливу на місцеве українське населення, творити умови до державної асиміляції українців. Однак у середовищі місцевого населення це викликало ріст національної свідомості, національного руху, який все більше відділяв Волинь від громадянських ідеалів польської держави [13, с. 146].

Для 20-х рр. характерною стала концепція польських національних демократів (ендеків) – «Польща для поляків». Ігноруючи міжнародну договірно-правову базу, польська влада спрямувала свої зусилля на знищення ознак національної суверенності українців Галичини і Волині, ліквідацію громадських і культурних інституцій, перетворення українських земель в інтегральну частину польської держави. 26 травня 1923 р. Рада міністрів Польщі прийняла постанову, що забороняла вживати назви «Східна Галичина», «Західна Україна» та зобов'язала надалі офіційно йменувати західноукраїнські землі тільки як «східні воєводства» [14].

Польська адміністрація створювала на місцях нові органи управління, ліквідуючи місцеві органи самоврядування. До кінця 1926 р. у Східній Галичині було розпущено 80% сільських і майже всі повітові та міські ради [15]. Їх змінювали урядові комісари, що мали широкі повноваження. Українців не допускали до служби в державних установах. У 1925 р. із 150 членів міської ради Львова лише 2 представляли місцеве населення [16].

**Висновки.** Отже, в 1920-их рр. польські політичні кола продовжували політику національної асиміляції українців, особливо це стосувалося східних воєводств, перевівши її з курсу «національної асиміляції» до «асиміляції державної». На практиці це означало, що власті відмовилися від видимої агресії в національному питанні, натомість почали проводити асимілятивну політику шляхом посередництва державних структур, приватного підприємства, національно-культурних організацій і товариств.

#### Література:

1. Красівський О. За українську державу і церкву / О. Красівський. – Львів, 1995. – 85 с.

2. Кугутяк М. Галичина: сторінки історії. Нарис суспільно-політичного руху (XIX ст. – 1939) / М. Кугутяк. – Івано-Франківськ, 1993. – 200 с.
3. Кульчицький С.В. Україна між двома війнами (1921–1939 рр.) / С.В. Кульчицький // Україна кризь віки. – К. : Видавничий Дім «Альтернатив», 1999. – Т. 11. – 336 с.
4. Соляр І. Зовнішні орієнтації національно-державницьких партій Західної України (1923–1939) / І. Соляр. – Львів : Ін-т українознавства ім. І. Крип'якевича НАН України, 2011. – 356 с.
5. Тищик Б.Й. Польща: історія державності і права (X – початок XXI ст.) / Б.Й. Тищик. – Львів : Світ, 2012. – 512 с.
6. Browarek T., Chałupczak H. Mniejszości narodowe w Polsce 1918–1995. – Lublin, 1998. – 357 s.
7. Papierzyńska-Turek M. Sprawa ukraińska w Drugiej Rzeczypospolitej. 1922–1926 / M. Papierzyńska-Turek. – Kraków : Wydawnictwo literackie, 1979. – 359 s.
8. Torzecki R. Kwestia ukraińska w Polsce w latach 1923–1929. – Kraków, 1989. – 389 s.
9. Кугутяк М. Українсько-польські стосунки 20–30-х рр.: від конфронтації до «нормалізації» / М. Кугутяк // Українсько-польські відносини в Галичині у XX ст. – Івано-Франківськ : План, 1997. – С. 18–28.
10. Chojnowski A. Koncepcje polityki narodowościowej rządów polskich w latach 1921–1939. – Wrocław, 1979. – 251 s.
11. Bochleński A., Łoś S., Bączkowski W. Problem polsko-ukraiński w ziemi czerwieńskiej. – Warszawa, 1938. – 250 s.
12. Кучерпа М. Українські національні партії на Волині (1921–1939 роки) : монографія : у 2 ч. Ч.1. / Микола Кучерпа, Ярослав Цецик. – Луцьк : Волин. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2011. – С.107–109.
13. Olszański T.A. Historia Ukrainy XX wieku. / T.A. Olszański. – Warszawa, 1993. – S. 146.
14. Центральний державний історичний архів України у м.Львові, ф.711 (Польське історичне товариство у м. Львові 1887–1940 рр.), оп.1, спр.16, арк.1.
15. Діло. – 1926. – 15 верес.
16. Державний архів Львівської області, ф.272 (Дирекція поліції у м. Львові. 1921–1933), оп.58, спр. 347, арк.. 65.

#### Турчак А. В. Историко-правовые основы украинского вопроса в Польше: вторая половина 1920-х гг.

**Аннотация.** В статье освещается национально-государственная политика Второй Речи Посполитой во второй половине 1920-х гг. Показано, что инициатива польско-украинского соглашения выходила из среды, прежде всего, национально-демократических и консервативных сил, которые стремились урегулировать украинский вопрос сначала для подтверждения от стран Антанты мандата на сохранение в составе государства западноукраинских земель, а впоследствии для проведения национальной ассимиляции украинцев в Польше. Доказано, что после майского переворота 1926 г. началась государственная ассимиляция украинского Второй Речи Посполитой.

**Ключевые слова:** украинский вопрос, историко-правовые основы, Польша, Вторая Речь Посполитая, национальная политика.

#### Turchak O. Historical and legal bases of the Ukrainian Question in Poland in the Second Part of 1920-th.

**Summary.** The national state policy of the Second Polish Republic at the second part of 1920-th is elucidated. The author shows that the initiative of the Polish-Ukrainian understanding has been supported mainly by national democratic and conservative forces that aimed to regulate the Ukrainian question at first for confirmation from the Entente countries of the mandate on maintenance the state western lands and afterwards for the national assimilation of Ukrainians in Poland realization. It was proved that after May revolution 1926 the state assimilation of Ukrainians to the Second Polish Republic began.

**Key words:** Ukrainian question, historical legal bases, Poland, Second Polish Republic, national policy.



Шмарьова Т. О.,

старший викладач кафедри загальнотеоретичних та державно-правових наук факультету правничих наук Національного університету «Кієво-Могилянська академія»

## ПРАВОВИЙ СТАТУС МАЙНА ПРАВОСЛАВНОЇ ЦЕРКВИ ЗА ЗВОДОМ ЗАКОНІВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу регламентації права власності релігійних інституцій православного сповідання Зводом законів Російської імперії: визначено суб'єктний склад, умови і підстави придбання власності та розпорядження нею, припинення права власності.

**Ключові слова:** православна церква, Звід законів Російської імперії, церковна власність.

**Постановка проблеми.** Питання правової регламентації церковного майна є цікаве саме по собі і становить самостійний предмет вивчення фахівцями в галузі історії права. Останнім часом воно актуалізувалось через дискусії про реституцію майна церкви, експропрійованого за радянських часів після сумнозвісного Декрету Ради Народних комісарів від 23 січня (5 лютого) 1918 р. «Про відділення церкви від держави і школи від церкви». Сама реституція сьогодні гальмує, не в останню чергу через надмірну політизованість (зокрема, через появу нових конфесій, які зараховують себе до православного сповідання) і брак коштів у державі. Проте зазначені складнощі з часом мають бути подолані, чому, з-поміж іншого, сприятиме встановлення суб'єктів права церковної власності на момент її націоналізації. Таким чином, для проведення легітимної і справедливої реституції відповіді слід шукати, вивчаючи питання в історичній ретроспективі.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** Церковна власність в різних аспектах цікавила багатьох дослідників. В рамках цивілістичних праць її аналізували Г.Ф. Шершеневіч, В.І. Синайський, К.П. Победоносцев, І.Є. Енгельман. Питання церковної власності досліджувалось також фахівцями з церковного права, зокрема М.С. Суворовим, О.С. Павловим, протоієреєм В. Ципінім.

О.С. Павлов вважав, що з церковної або канонічної точки зору церковне майно має бути вилучено із загального обігу і служити виключно своєму призначенню. Якщо ж воно стає предметом цивільного обігу, має підпорядковуватись дії особливих церковних законів [1, с. 314].

Глава 2 тому X Зводу законів Російської імперії регулює питання державного майна, повітового, належного різним установам, громадським і приватним. Стаття 413, яка входить до її складу, називає суб'єкти права церковної власності і об'єкти, на які таке право поширюється (поряд з іншими суб'єктами – державними кредитними установами, учбовими і науковими закладами тощо): «Майно, належне різним установам, а саме: а) майно церковне, монастирське і архієрейських будинків, землі, угіддя і млини, які приписані до монастирів і архієрейських будинків, і все їх рухоме майно [...]» [2, с. 36].

Із цього робимо висновок, що держава визнає суб'єктами права власності не церкву взагалі, а окремі церковні інституції – церкви, монастирі і архієрейські будинки. В.І. Синайський зазначав: «Церковна власність належить окремим церквам як самостійним юридичним особам, хоча

і позбавленим процесуальної дієздатності. Церковна власність підпорядкована особливим нормам в галузі її надбання, управління і припинення» [3, с. 218].

Так, наприклад, відповідно до ст. 778 Зводу законів [2, с. 79], Акти про придбання монастирями і церквами православного сповідання нерухомого майна не можуть бути укладені інакше, як із дозволу імператора. Справи про укріплення нерухомим майном у власність духовно-учбових установ, а також продажу чи обміну майна цією установою належать до компетенції Святійшого Синоду. Відповідно до ст. 779 Зводу законів [2, с. 79], при укладенні від імені священнослужителів і церковних причтів актів із продажу нерухомого майна слід було пересвідчитись, що назване майно належить їм особисто та не належить до церковного майна.

Поряд із особливими умовами придбання церковними інституціями майна держава приділяла особливу увагу його захисту. Так, відповідно до ст. 506 Статуту торгового судочинства, при розподілі боргів неплатоспроможного церковні гроші, які банкрут витратив на свої потреби, віднесено до боргів першого розряду [4, с. 209]. «Цивільні справи монастирів, архієрейських будинків і церков визнаються справами казенного управління (Ст. цив. суд. 1282 і 1289). Документи, які походять від церковних причтів, не підлягають оплаті гербовим збором, так як «Приходські священники є особами посадовими і за церковними причтами слід визнати характер духовно-урядових установ, які користуються однаковими правами, як і світські, урядові установи (ук. 2 деп. Уряд. Сен. – Зібр. уз. 1877 р. № 60)» [4, с. 209].

Держава визнає за архієрейськими будинками, монастирями і церквами право передавати в оренду нерухоме майно, яке їм не потрібне для особистого користування. Відповідно до ст. 1711 Зводу законів [2, с. 144] встановлюється максимальний строк оренди – 12 років, а також визначається, що передача майна в оренду здійснюється: 1) розпорядженням єпархіального архієрея; 2) настоятелем монастиря із братією; 3) приходським священником, церковним старостою або почесними прихожанами. Стаття містить сувору заборону передавати внутрішні монастирські й церковні будівлі в оренду під торговельні й трактирні установи.

Святійший Синод у господарських справах діє через Господарське управління. Господарські справи архієрейського будинку відповідно до ст. 104, 124 Статуту духовних консисторій підвідомчі економу, господарськими справами монастирів опікуються настоятель із братією. Щодо цього слід зауважити тільки, що монастирі підпорядковані нагляду консисторії, а з цього випливало, що останнє слово в майнових питаннях залишалось за нею [4, с. 210-211].

Таким чином, можна стверджувати: 1) відповідно до Зводу законів Російської імперії власність визнавалась за окремими церковними інституціями; 2) під «церковною власністю» розуміли рухоме і нерухоме майно, належне окремим суб'єктам, які характеризувались тим, що здійснювали бо-

гослужбову діяльність, тобто ідентифікація такої власності здійснювалась щодо особи-власника; 3) регламентувався правовий статус цієї власності з точки зору порядку її надбання і припинення, розпорядження майном, а також його охороною.

Окремим питанням слід розглянути об'єкти права церковної власності. Так, М.С. Суворов зазначає: «В російському праві до видання «Уложення про покарання 1845 р. не існувало жодних класифікацій, тому що в джерелах східного церковного права, окрім внесеної до номоканону римської класифікації, іншої встановлено не було» [5, с. 398]. Отже, відповідно до Уложення про покарання, маємо уявлення про класифікацію речей, які можуть належати православної церкві: священні, освячені через використання при богослужінні і неосвячені.

Наявність в Уложенні про покарання класифікації речей, віднесених до церковної власності, легко пояснюється – існувала необхідність впорядкування кримінально-правової кваліфікації діянь, здійснюваних проти церкви. Цікаво тільки, що в самих церковних колах ніким питання класифікації церковної власності підняте не було, вочевидь, воно не було актуальним. Не слід також забувати той факт, що патріарше управління церквою за Петра I було замінено синодальним, і Святейший Синод визначено державним органом. Так церкву було імплементовано в державний механізм, яким норми канонічного права можуть лише поважатись і визнаватись, але аж ніяк не заміщатись.

Аналізуючи перелік речей священних і освячених, можна побачити, що в обох категоріях наявні нерухомі об'єкти: до священних речей віднесено самі будівлі храмів і церков, а до освячених – молитовні будинки, каплиці і цвинтарі.

Слід зазначити, що передумовою виникнення в Росії цілісного і визначеного поняття «нерухоме майно» як такого, що протистоїть «майну рухомому», стало стирання межі між різними категоріями земель, перш за все, між вотчинами і маєтками. «Термін «добра недвижимого» для визначення цілої категорії майна з'являється вперше, дійсно, в Петровському указі 1712 р., який приведено в ст. 383 як першоджерело, і був запозичений тут, вочевидь, з нашого церковного законодавства (Кормча книга). Але, по суті, відмінність між землею й іншим майном («животью»), яка визначала абсолютно різні юридичні стани того й іншого, є в нашому праві явищем споконвічним [...]» [4, с. 7].

Говорячи про церковну нерухомість, не слід забувати і про церковні землі. К.П. Победоносцев зазначав: «В ст. 400 зак. про маст. (звід. т. IX, вид. 1876 р.) сказано: церковні землі мають подвійну природу: 1) землі, належні церквам за колишніми наданнями і писцевими книгами або за новітніми укріпленнями, і 2) землі для церковних причтів і відведені до них для утримання від прихожан, у встановленій межовими законами пропорції» [6, с. 554].

Православна церква в Росії за Катерини II пережила період секуляризації церковних земель і суворої заборони монастирям і архієрейським будинкам придбання нерухомості у власність. За часів Олександра II політика щодо церкви змінилась: заборона формально існувала, але таке придбання на практиці мало місце, якщо на то була згода імператора. І в подальшому держава всіляко опікувалась церковним майном та його охороною. Монарші особи щедро офірували на будівництво храмів, якщо місцевих коштів на це не вистачало [7].

Відповідно до ст. 107 і ст. 108 Статуту будівельного з метою збереження церковних земель (якими вважались і землі

цвинтарів) було визначено правило заборони зводити будівлі на відстані від церкви ближче 5 саж. в містах і 20 саж. в селах [4, с. 209].

Відповідно до ст. 484 Зводу законів церковні землі на випадок, коли церква перестає існувати, мають бути записані до тієї церкви, до якої відійшов і сам приход [2, с. 46].

До рухомих речей (священних і освячених) відносили священні сосуди і напрестольні речі, купелі, кропила, кадильниці, панікадила, лампади, підсвічники, поставлені на них свічки, богослужбові книги і дзвони.

Відчуження священних речей категорично заборонялось. Давні церковні правила тільки в одному випадку дозволяли продаж священних сосудів – для викупу полонених; при цьому священний сосуд мав відчувуватися не у своїй оригінальній формі, а у вигляді злитку.

Згідно із ст. 984 Зводу законів [2, с. 83] добродійці можуть офірувати церкві, здійснюючи пожертви грішми або нерухомим майном: образами, окладами й іншими речами, які використовуються при богослужбовій діяльності. Щодо нерухомого майна діє правило більш суворе: ст. 985 Зводу законів визначає необхідність залучення до вирішення цього питання духовної консисторії. Позиція духовної консисторії доноситься до єпархіального архієрея, а в подальшому – Святейшому Синоду для отримання монаршої згоди.

Цікавим є положення закону щодо порядку спадкування предметів, тісно пов'язаних із відправленням богослужінь. Відповідно до ст. 1186 Зводу законів [2, с. 104] пожалувані духовним особам панатії і хрести, які прикрашені дорогоцінним камінням, після їх смерті відносяться до спадкової маси. Разом із тим, священні образи з них мають бути вилучені і здані на зберігання до того храму, у якому служив спадкодавець. Отже, спадкувались лише прикраси, а не самі предмети культу.

Стаття 1187 Зводу законів визначає, що за монахами нижчих звань, а також за настоятелями монастирів спадкує сам монастир, стосується це майна або внесків до кредитних спілок, які ними були зроблені за життя [2, с. 104].

Більш суворо закон регламентує порядок спадкування іновірцями християнських святинь. Стаття 1188 Зводу законів [2, с. 104] не виключає іновірців з переліку спадкоємців, але зобов'язує передати до православної церкви успадковані ікони. Аналогічне правило встановлює стаття 1189 Зводу законів [2, с. 105] щодо інших предметів культу православної церкви, а статтею 1190 [2, с. 105] відповідальність за недотримання іновірцями цих правил покладається на місцеву владу.

#### Література:

1. Павлов А. С. Курс церковного права / А. С. Павлов. – СПб. : Издательство «Лань», 2002. – 384 с.
2. Свод законов Российской империи / [предисл. И. Д. Мордухай-Болтовского]. – СПб. : Русское Книжное Товарищество «Деятель», 1912. – 385 с.
3. Синайский В. И. Русское гражданское право / В. И. Синайский. – М. : Статут, 2002. – 638 с.
4. Законы гражданские (Свод законов, Т. X, Ч. 1) : Практический и теоретический комментарий. О порядке приобретения и укрепления прав на имущество вообще / [ред. : А. Э. Вормс, В. Б. Ельашкевич]. – М. : Издательство З. М. Зильберберга, 1913. – 387 с.
5. Суворов Н. С. Учебник церковного права / Суворов Н. С. – М. : Издательство «Зерцало». – 2004. – 504 с.
6. Победоносцев Константин Петрович. Курс гражданского права. Первая часть: Вотчинные права / К. П. Победоносцев. – М. : Статут, 2002. – 800 с.
7. Державний архів Житомирської області. Ф. 419. – Оп. 1. – Спр. 45.

**Шмарёва Т. А. Правовой статус имущества православной церкви по Своду законов Российской империи**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу регламентации права собственности религиозных институций православного исповедания Сводом законов Российской империи: определен субъектный состав, условия и основания приобретения собственности и распоряжения ею, прекращение права собственности.

**Ключевые слова:** православная церковь, Свод законов Российской империи, церковная собственность.

**Shmariova T. Legal status of property of the Orthodox Church under the Code of Laws of the Russian Empire**

**Summary.** The article is devoted to the analysis of regulation of the property rights of religious institutions of the Christian Orthodox Church by the Code of Laws of the Russian Empire: defines types of owners, conditions and ground for acquisition and disposal of ecclesiastical property and termination of property rights.

**Key words:** Orthodox Church, the Code of Laws of the Russian Empire, ecclesiastical property.

---

КОНСТИТУЦІЙНЕ  
ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

---

*Левенець А. В.,**викладач кафедри конституційного права та правосуддя  
економіко-правового факультету  
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

## ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МУНІЦИПАЛЬНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ

**Анотація.** В статті проаналізовано нормативно-правове визначення складу територіальної громади, а також різні погляди та підходи щодо можливості визнання іноземців членами територіальних громад в Україні. Проблема суб'єктного складу територіальної громади залишається досі невирішеною на конституційному рівні і являє особливу актуальність в умовах муніципальної реформи, яка вже давно назріла в нашій державі, а також враховуючі євроінтеграційний напрямок України та необхідність гармонізації національного законодавства до європейських стандартів в галузі місцевої демократії.

**Ключові слова:** територіальна громада, члени територіальної громади, жителі, іноземні громадяни, муніципальна правосуб'єктність.

**Постановка проблеми.** В процесі утвердження в Україні принципів демократичної правової держави, а також в умовах реалізації масштабної муніципальної реформи, пов'язаної з розробкою законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації державної влади, особливо актуальними стають питання чіткого визначення статусу, структури та повноважень територіальних громад як первинних суб'єктів здійснення місцевого самоврядування. В цьому контексті статус іноземців, які постійно проживають на території села, селища, міста і фактично входять до складу відповідної територіальної громади, потребує більш детального аналізу, оскільки, по-перше, від цього буде залежати, хто саме отримає можливість вирішувати весь комплекс питань на місцевому рівні, а по-друге, підписання Україною Угоди про асоціацію з Європейським Союзом істотно змінить підходи до визнання міжнародних стандартів в галузі прав людини, зокрема, щодо статусу іноземців на місцевому рівні, який врегульовано Конвенцією про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні, яка прийнята Радою Європи в лютому 1992 р.

**Мета дослідження.** Наукові дослідження відносно поняття, сутності, ознак та проблематики визначення територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування здійснювали та продовжують здійснювати такі відомі вчені, як М.О. Баймуратов, В.О. Батанов, А.Р. Крусян, М.Ф. Орзіх, В.І. Кравченко та багато інших. Але серед дослідників цього складного і важливого питання відсутня узгодженість щодо розуміння правової природи територіальної громади, а також майже не розглядаються питання суб'єктного складу територіальних громад, зокрема особливості муніципального статусу іноземців як членів територіальної громади. Це обумовлює необхідність більш детально зупинитись на характеристичні муніципального статусу іноземців, оскільки вони, з одного боку, можуть досить істотно впливати на розвиток окремих регіонів, а з іншого – не володіють громадянством, яке надає найбільший обсяг прав та свобод людини в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Конституція України, прийнята Верховною Радою 28 червня 1996 року, визначила територіальну громаду первинним суб'єктом місцевого самоврядування, в якості сукупності жителів села (чи об'єднання кількох сіл), селища, міста наділила її правом самостійно вирішувати питання місцевого значення. Спираючись на цю конституційну норму Закон України «Про місцеве самоврядування» від 21 травня 1997 року в статті 6 визначив територіальну громаду первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень, а також в статті 2 закріпив право та гарантовану державою реальну здатність територіальної громади здійснювати місцеве самоврядування безпосередньо або через створені нею органи.

З того часу і до сьогодні не вщухають бурхливі дискусії щодо сутності, змісту, особливостей, функцій та повноважень територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування. Одним з найбільш актуальних питань залишається структура та склад територіальної громади, а також вимоги до суб'єктів, які можуть бути її членами. Ця проблема спричинена, перш за все, відсутністю чіткого законодавчого визначення муніципально-правового статусу людини та громадянина, а також одночасного використання в законодавстві термінів «жителі» та «громадяни», отже дає можливість науковцям по-різному підходити до структури, складу та особливостей правового статусу самої територіальної громади.

Населення сучасної України є багатонаціональним та різномірним. Це є зрозумілим, враховуючі географічне та геополітичне положення нашої держави, знаходження її в самому центрі євразійського континенту, а також широкі міграційні процеси, які характеризують світове співтовариство останні декілька десятиліть. Так, наша держава, як і більшість інших держав світу, не може існувати ізольовано та обмежуватись лише власними громадянами. А тому цілком логічним є той факт, що на території України можуть проживати (постійно або тимчасово) як громадяни України, так і іноземці, особи без громадянства, біженці, особи, яким надано притулок, та інші категорії осіб. Якщо сукупність всіх осіб, які проживають на нашій території, складають населення держави, і всі вони володіють відповідним статусом, то й на місцевому рівні сукупність всіх жителів складає територіальну громаду, в яку входять також різні за своїм статусом особи, в тому числі іноземці.

Саме до такого висновку доходять більшість науковців, зокрема автори науково-практичного коментаря до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» вважають, що у територіальну громаду входять не лише громадяни України, а й іноземці, що постійно проживають у межах села, селища, міста, користуються відповідно до ст. 26 Конституції України тими самими правами та свободами і несуть ті самі обов'язки, що й громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією [1, с. 11].

На думку М.Ф. Орзіх, територіальна громада складається з осіб – громадян, іноземців, осіб без громадянства, які постійно мешкають або працюють на території общини (мають нерухо-

ме майно, є платниками комунальних податків та ін.) [2, с. 67].

На думку М.О. Баймурагова, за пріоритетного «територіального» підходу «втрачається соціально-правова сутність цього феномена, що містить у собі розуміння населення як локального співтовариства громадян (місцеве співтовариство), об'єднаних спільною діяльністю, інтересами та цілями із задоволення потреб, пов'язаних з побутом, середовищем проживання, дозвіллям, навчанням, вихованням, спілкуванням». Тому він визначає територіальний колектив (місцеве співтовариство) як сукупність фізичних осіб, котрі постійно мешкають на певній території і пов'язані територіально-особистісними зв'язками системного характеру. Таке місцеве співтовариство в результаті спільних взаємних комунікацій, що мають системують характер, об'єктивно здатне виробляти характерні інтереси і реалізовувати їх на рівні місцевого самоврядування [3, с. 8].

Як творчу інтерпретацію попереднього підходу варто відзначити дефініцію О.В. Батанова, котрий бачить у територіальній громаді територіальну спільноту, що складається з фізичних осіб, котрі постійно проживають і працюють на території села чи добровільного об'єднання у спільну громаду кількох сіл, селища чи міста, безпосередньо або через сформовані ними муніципальні структури вирішують питання місцевого значення, мають спільну комунальну власність, нерухоме майно на даній території, платять комунальні податки, пов'язані територіально-особистісними зв'язками системного характеру [4, с. 52].

Слід зауважити, що існують і інші точки зору, згідно з якими іноземці, особи без громадянства, біженці та інші особи, які не є громадянами України, не вважаються членами територіальної громади, не володіють муніципальною правосуб'єктністю.

До таких висновків приходять деякі вчені через те, що окрім загальних норм Конституції України (ст. 140 визначає поняття місцевого самоврядування), а також Закону України «Про місцеве самоврядування» (ст. 3 якого лише дублює вказане положення Конституції щодо визначення місцевого самоврядування як права територіальної громади – жителів села, селища, міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення), в подальшому всі спеціальні норми, які встановлюють конкретні права та свободи на місцевому рівні, а також гарантії цих прав, закріплені лише за громадянами України.

Такої позиції дотримується Я. Журавель, якій наводить наступну аргументацію того, що негромадяни не мають можливості приймати участь у вирішенні питань місцевого значення:

– по-перше, на його думку, участь у безпосередньому здійсненні місцевого самоврядування іноземцями та особами без громадянства є примарною, оскільки загальні збори – основна форма безпосередньої участі членів громади у вирішенні питань місцевого значення – є прерогативою виключно громадян України (ст. 8 Закону України «Про місцеве самоврядування»). До цього варто додати, що участь негромадян у місцевому референдумі, який є формою вирішення питань місцевого значення шляхом безпосереднього волевиявлення, не передбачена Конституцією України, ст. 70 якої встановлює це право лише за громадянами України;

– по-друге, участь у здійсненні негромадянами місцевого самоврядування через органи та посадових осіб місцевого самоврядування варто поставити під сумнів внаслідок однієї обставини. Стаття 3 Закону «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» також встановлює право обирати та бути обраними до органів самоврядування лише за громадянами України, які досягли 18-річного віку та належать до від-

повідних територіальних громад. А відсутність у негромадян права обирати та бути обраними до органів місцевого самоврядування – це неможливість впливати належним чином на забезпечення і захист законних прав та інтересів територіальної громади [5, с. 76-77].

Слід вказати також, що попри наукові погляди щодо неможливості вважати іноземців суб'єктами муніципально-правових відносин та наділяти їх правом приймати участь у здійсненні місцевого самоврядування, свого часу такий підхід окремі фахівці пропонували закріпити в законодавстві. В одному з варіантів проекту Закону України «Про місцеве самоврядування» 1996 року територіальну громаду пропонували визначати як «спільноту громадян України, жителів села, селища, міста або добровільне їх об'єднання в загальну громаду, що має спільну комунальну власність, а також спільні інтереси» [6].

А ще до цього, Конституційний договір між Верховною Радою України та Президентом України «Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України» від 5 червня 1995 р. визначив у ст. 47 місцеве самоврядування як гарантоване державою право територіальних колективів громадян та обраних ними органів місцевого самоврядування самостійно вирішувати всі питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [7, ст. 33].

Такі підходи до сутності та складу територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування можливо й могли мати місце на початку формування в Україні демократичної, правової держави, яка лише намагалась сприйняти європейські стандарти та імплементувати їх в національне законодавство. Однак й потім у Верховній Раді з'являлись та реєструвались законопроекти про місцеве самоврядування, які також обмежували право негромадян бути членами територіальної громади, а отже й приймати участь у вирішенні питань місцевого значення. Один з таких законопроектів, авторами якого виступили народні депутати VI скликання В.Г. Матвєєв, П.М. Симоненко, С.В. Гордієнко, С.В. Кілінкаров. «Про місцеве та регіональне самоврядування в Україні» в ст. 2 визначав: «місцеве самоврядування – це гарантоване і визнане державою право громадян України, які проживають на території села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, самостійно або під відповідальність органів чи посадових осіб місцевого самоврядування, органів самоорганізації населення в інтересах місцевого населення вирішувати питання місцевого значення в межах, визначених Конституцією та законами України»; і так само в ст. 7 закріплював визначення територіальної громади: «територіальна громада – це громадяни, які мають спільні інтереси, обумовлені постійним проживанням на території села, селища, міста, які безпосередньо або через органи місцевого самоврядування вирішують питання місцевого значення в межах Конституції і законів України та власної фінансово-економічної бази» [8].

З наведених статей законопроекту чітко видно, що його автори віднесли до територіальної громади лише громадян України, і таким чином вирішили зняти всі дискусії щодо можливості негромадян, зокрема іноземців, приймати участь у вирішенні питань місцевого значення. Але вказаний законопроект на сьогодні не включений до порядку денного Верховної Ради, а отже поки що не є актуальним для нас. Однак подібні підходи знаходять своє виявлення і в інших законопроектах, наприклад, «Про місцеві ініціативи» від 6 грудня 2013 року, який нині знаходиться на розгляді в профільному комітеті та включений до порядку денного Верховної Ради України від 6 лютого 2014 року та ін. Ст. 1 цього законопроек-

ту встановлює: «Місцева ініціатива є формою безпосередньої участі громадян України у місцевому самоврядуванні...», а в ст. 2 визначено, що «Місцева ініціатива може бути внесена безпосередньо громадянами України, які є дієздатними, досягли 18 років та зареєстровані в установленому порядку на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці до ради якої вона вноситься» [9].

Окрему проблему щодо визначення іноземців, осіб без громадянства та інших категорій осіб, які постійно проживають на території України, членами територіальної громади, нині складають деякі Статuti територіальних громад як нормативно-правові акти локального значення, які визначають структуру територіальної громади та статус її членів.

Так, наприклад, Статут міста Житомира, затверджений рішенням Житомирської міської ради від 23.12.2009 року, в п. 2 ст. 1 визначає: «Територіальну громаду міста Житомира (далі – територіальна громада) складають усі жителі міста – громадяни України, які мають право голосу на місцевих виборах та зареєстровані у встановленому порядку в місті Житомирі» [10].

Майже так само визначено і в ст. 1 Статуту міста Києва: «Громадяни України, які мешкають на території міста Києва, реалізують своє право на участь у місцевому самоврядуванні за належністю до територіальної громади міста Києва, яка визначається без будь-яких обмежень і незалежно від їх раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, терміну проживання на території міста Києва, мовної чи іншої ознаки».

Право на участь у прийнятті рішень з питань місцевого самоврядування у місті Києві мають громадяни, яким чинним законодавством України надано право голосу» [11].

Інакше до складу територіальної громади підходить Статут територіальної громади міста Вінниці, затверджений рішенням Вінницької міської ради від 11.11.2010 року. В ст. 2.1. «Мешканці міста і члени територіальної громади міста Вінниці», в п. 4 визначається: «Члени територіальної громади міста, як суб'єкти реалізації права на місцеве самоврядування поділяються на тих, що володіють правом голосу і тих, які не володіють правом голосу», а в п. 6 продовжує: «Негромадяни України (громадяни інших держав, особи без громадянства), які постійно проживають на території міста, неповнолітні члени територіальної громади міста Вінниці, а також члени міської громади, щодо яких є рішення суду про визнання їх недієздатними, є членами територіальної громади без права голосу».

Члени міської громади без права голосу не володіють активним і пасивним виборчим правом на виборах органів місцевого самоврядування, не беруть участі у місцевих референдумах, загальних зборах (конференціях) громадян за місцем проживання, громадських слуханнях, не володіють правом місцевої ініціативи» [12].

Таким чином, хоча у Вінниці, на відміну від попередніх прикладів, іноземці й визначені членами територіальної громади, але вони майже позбавлені можливості приймати участь у вирішенні питань місцевого значення, навіть щодо тих прав, які Законом України «Про місцеве самоврядування» визнаються за всіма членами територіальної громади (участь в громадських слуханнях, ст. 13; право на місцеві ініціативи, ст. 9).

Отже, вищевказане свідчить про існуючі проблеми щодо визнання іноземців як членів територіальної громади. Найбільш прийнятною видається позиція Р. Хоменця, який відзначає, що первинними індивідуальними суб'єктами місцевого самоврядування, поряд з первинним колективним суб'єктом –

територіальною громадою – є громадяни України та іноземці. Різниця між ними полягає тільки в обсязі повноважень щодо реалізації права на участь у місцевому самоврядуванні [13, с. 30-37].

Згідно зі ст. 4 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» іноземці можуть емігрувати в Україну та отримати право на постійне проживання, або ж тимчасово проживати на ній з метою працевлаштування або для реалізації інших цілей, встановлених в законі. Право постійного або тимчасового проживання підтверджується відповідними посвідками. Отже, залежно від того з якою метою іноземець прибув в Україну, коли саме він отримав вказану посвідку від компетентних органів, визначається момент визнання його членом територіальної громади, адже отримавши право постійного проживання на відповідній території, іноземець мусить вступати в різного роду комунікативні зв'язки з іншими членами територіальної громади, з органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями та ін.

Саме така позиція має бути чітко визначена в законодавстві нашої держави, оскільки вона відповідає міжнародно-правовим стандартам в цій галузі, зокрема Конвенції про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні, яка прийнята Радою Європи в лютому 1992 р. та передбачає заходи щодо прискореної інтеграції іноземців у територіальні громади на локальному рівні, в тому числі шляхом їх залучення до участі в місцевих виборах та інших формах діяльності громади. Необхідність для України рано чи пізно ратифікувати цю Конвенцію не викликає сумнівів, оскільки повна інтеграція в європейське співтовариство є пріоритетним завданням для нашої держави, і перший вагомий крок на цьому шляху – підписання Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом, що передбачає створення зони вільної торгівлі, введення безвізового режиму для громадян України та ЄС, вільний рух капіталів та послуг вимагатиме від нашої держави прийняти всі основні вимоги щодо статусу людини та громадянина і забезпечення їх основних прав, де б вони територіально не проживали.

**Висновки.** Для чіткого врегулювання проблеми визначення муніципальної правосуб'єктності іноземців як членів територіальної громади в Україні у законодавство про місцеве самоврядування необхідно включити норми, які б встановлювали критерії належності таких осіб до певної територіальної громади. Зокрема, слід визначити склад територіальної громади як сукупність всіх фізичних осіб, що постійно проживають в її межах, незалежно від раси, національності, кольору шкіри, майнового, соціального стану, мовних, релігійних та інших переконань, а також громадянства. Найбільш прийнятним видається встановлення строку постійного проживання для іноземців, після якого вони мають бути прирівняними у правах на місцевому рівні з громадянами України, в тому числі – і в політичних правах. Така практика використовується в багатьох державах сучасного світу: Іспанії, Португалії, Швеції, Білорусії, Російській Федерації та ін., але надання всієї повноти прав іноземцям в галузі місцевого самоврядування здійснюється в основному на підставі двосторонніх або багатосторонніх договорів. Але все ж це дає змогу, враховуючі особливі історичні та національно-культурні зв'язки між окремими державами, дбати не лише про своїх громадян, але і про тих осіб, які не є громадянами держави, але роблять вагомий внесок в розвиток територіальної громади та можуть бути ще більше в цьому зацікавлені у випадку їх повної інтеграції в місцеве співтовариство.

**Література:**

1. Науково-практичний коментар до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» / За ред. М.Ф. Верменчука. – К., 1999. – С. 11.
2. Орзіх М. Концепція правового статусу самоврядних територій і органів місцевого самоврядування // Місцеве і регіональне самоврядування в Україні. – 1995. – № 1. – С. 67.
3. Баймуратов М.А. Европейские стандарты локальной демократии и местное самоуправление в Украине. – Х., 2000. – С. 8.
4. Батанов О. Територіальна громада – первинний суб'єкт муніципальної влади в Україні: поняття та ознаки // Вісник Центральної виборчої комісії. – 2008. – № 2 (12). – С. 52.
5. Журавель Я. Щодо питання про участь негромадян у здійсненні місцевого самоврядування в Україні // Право України. – 2006. – № 8. – С. 76–77.
6. Порівняльна таблиця проектів законів України «Про місцеве самоврядування в Україні», розроблених робочою групою Комісії Верховної Ради України з питань державного будівництва, діяльності Рад і самоврядування та групою фахівців на замовлення Асоціації міст України. – К., 1996.
7. Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 8 червня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 18. – Ст. 133.
8. Проект Закону про місцеве та регіональне самоврядування в Україні № 10025 від 09 лютого 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=42500](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42500).
9. Проект Закону про місцеві ініціативи № 3740 від 06.12.2013 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=49256](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49256).
10. Статут територіальної громади міста Житомира, затверджений рішенням Житомирської міської ради від 23.12. 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zt-rada.gov.ua/pages/p1070>.
11. Статут територіальної громади міста Києва, затверджений рішенням Київської міської ради від 28 березня 2002 року з наст. змінами [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kmr.gov.ua/divinfo.asp?Id=1706>.
12. Статут територіальної громади міста Вінниці, затверджений рішенням Вінницької міської ради від 11.11. 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vmr.gov.ua/Lists/VinnitsyaCity/ShowContent.aspx?ID=3>.
13. Хоменець Р. Хоча й без мандата. Правовий статус фізичної особи як суб'єкта місцевого самоврядування // Віче. – 2001. – № 4. – С. 30–37.

**Левенец А. В. К проблеме определения муниципальной правосубъектности иностранцев в Украине**

**Аннотация.** В статье анализируются нормативно-правовые основания определения состава территориальной общины, а также различные взгляды и подходы к возможности признания иностранцев членами территориальных общин в Украине. Проблема субъектного состава территориальной общины остается до сих пор нерешенной на конституционном уровне и представляет особую актуальность в условиях муниципальной реформы, которая уже давно назрела в нашем государстве, а также учитывая евроинтеграционный путь развития Украины и необходимость гармонизации национального законодательства с европейскими стандартами в сфере локальной демократии.

**Ключевые слова:** территориальная община, члены территориальной общины, жители, иностранные граждане, муниципальная правосубъектность.

**Levenec A. On the problem of the definition of municipal legal personality of foreigners in Ukraine**

**Summary.** This article analyzes the legal bases for determining the composition of the territorial community, as well as different views and approaches to the possibility of recognizing the foreign members of local communities in Ukraine. The problem of the subject composition of the territorial community still remains unresolved at the constitutional level and is of particular relevance in terms of municipal reform, which is long overdue in our state, and given the way of development of Ukraine's European integration and the need to harmonize national legislation with European standards in the field of local democracy.

**Key words:** territorial community, community, residents, foreign citizens, municipal personality.



*Ніколаєнко Я. М.,  
магістрант Юридичного інституту  
Національного авіаційного університету*

## ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ: СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню поняття та сутнісних ознак права на судовий захист. Акцент робиться автором на тому, що правосуддя визнається найбільш ефективним способом охорони прав та свобод людини і громадянина, а тому рівень судового захисту є найважливішим індикатором правового характеру держави та демократичності суспільства.

**Ключові слова:** право на судовий захист, правосуддя, механізм забезпечення прав і свобод людини, право на позов.

**Постановка проблеми.** Проблема прав людини в сучасній українській державі є настільки важливою і актуальною, що перетворилась на предмет вивчення не тільки вчених, практиків, представників вищих органів влади, але й усіх громадян. Перешкоджають повноцінній реалізації прав всі ті труднощі, з якими зіткнулося наше суспільство за останні роки: високий рівень соціальної напруженості, політична нестабільність, ускладнення криміногенної обстановки, корупція, правовий нігілізм, затяжна економічна криза тощо.

**Метою** цієї роботи є дослідження поняття та сутнісних ознак права на судовий захист, задача – аналіз чинного законодавства та правозастосовної практики в цій частині.

**Аналіз останніх досліджень.** Теоретичну базу даного дослідження склали праці вчених в галузі цивільного процесуального права: Т.Т. Алієва, П.В. Анисимова, Г.Н. Банникова, Л.А. Ванєєвої, М.А. Гурвича, Г.А. Жиліна, В.М. Жуйкова, П.В. Крашениннікова, М.К. Треушнікова та інших. Емпіричною базою – опубліковані рішення Європейського суду з прав людини та офіційна судова практика.

**Виклад основного матеріалу.** У державно-правовому механізмі забезпечення прав і свобод людини і громадянина судовому захисту належить провідна роль, оскільки саме він є найбільш ефективним з усіх напрацьованих світовою практикою засобів охорони прав особи. Рівень судового захисту є основним показником правового характеру держави та демократичності суспільства. За допомогою суду та судового захисту реалізується одне з основних (конституційних) прав громадян – право на судовий захист. Слід визнати, що сьогодні більшість громадян не можуть звернутися для захисту своїх порушених прав за кваліфікованою юридичною допомогою, яка багатьом з них, на жаль, просто не по кишені.

На ступінь ефективності захисту порушених прав, здійснюваного шляхом вирішення спорів про право, впливає багато факторів. Найбільш важливі з них можна виділити у дві групи: перша пов'язана з органами, що вирішують спори, а друга – з процедурою їх вирішення. Сама по собі наявність таких органів і процедур, в яких вони діють, достатня лише для розмежування компетенції між ними, але не забезпечує виконання зазначеного вище, важливішого завдання – забезпечення ефективного захисту порушених прав.

Наразі не тільки вчені-правознавці, а й практикуючі юристи, адвокати відзначають наявність певних недоліків в українському законодавстві, які часто не дозволяють ефективно реалізовувати право громадян на судовий захист.

Відзначаючи складну правову природу права громадян на судовий захист, перш за все, слід звернути увагу на те, що зазначене

право визначається як суб'єктивне право людини і громадянина.

Зміст суб'єктивного права на судовий захист становить сукупність визначених законом повноважень, якими володіє суб'єкт цього права, серед яких можна виділити право на пред'явлення позову, право на його забезпечення, право клопотати про призначення експертизи, право ставити запитання свідкам, експертам, перекладачам тощо.

Такий підхід, на наш погляд, дозволяє вивести таку структуру змісту розглянутого права: правоповедінка – можливість певної (причому гарантованої) поведінки уповноваженої сторони. Воно проявляється, наприклад, у праві громадянина звернутися до суду за захистом своїх порушених або оспорюваних прав і свобод; право-вимога – можливість вимагати відповідної поведінки від інших осіб. Дане право полягає, зокрема, у праві на справедливий розгляд справи на підставі норм матеріального і процесуального права; право-примус – можливість у разі потреби вдатися до заходів державного примусу. Наприклад, це може бути право на отримання кінцевого результату у вигляді підсумкового законного та обґрунтованого судового рішення; правокористування – співвідношення з матеріальним аспектом обсягу поведінки уповноваженого суб'єкта право на реальне виконання рішення суду, можливість користуватися певним соціальним благом.

Зазначені компоненти у поєднанні становлять зміст суб'єктивного права як загального поняття. Саме воно, абстрагуючись від незліченних видів суб'єктивних прав, відображає загальні властивості права громадян на судовий захист. Разом з тим виведений перелік не носить вичерпний характер. У динаміці розвитку права громадян на судовий захист він, безсумнівно, буде розширюватися.

Деякі науковці цілком правильно, на наш погляд, відзначають, що право на судовий захист реалізується у вигляді правовідносини. Праву особистості кореспондує обов'язок держави в особі судових органів забезпечити судовий захист.

З іншого боку, треба підкреслити складний характер цього виду правовідносин, оскільки при зверненні зацікавленої особи за захистом до суду, суб'єктом правовідносин виступає також протилежна сторона (наприклад, відповідач), наділена правами і обов'язками. Учасниками зазначених правовідносин може бути необмежена кількість суб'єктів.

Забезпеченість права громадян на судовий захист не тільки державою, а й обов'язком іншої сторони – найважливіша властивість даної правової категорії. У разі відсутності цього обов'язку перед нами постає звичайний дозвіл, а не суб'єктивне право.

Аналіз юридичної літератури та чинних правових норм, що визначають та регулюють порядок судового захисту, дає можливість стверджувати, що право особи на судовий захист – це складне соціальне явище, яке є загальною правовою категорією та має важливе не тільки теоретичне, а й практичне значення.

Існують різні погляди на сутність права на судовий захист, а саме: право на судовий захист полягає в тому, що за певних умов особа, яка має це право, може вимагати від конкретного суду винесення рішення про застосування одного із способів захисту права, а суд зобов'язаний винести рішення відповідного змісту; під конституційним правом на судовий захист розуміється право на правосуддя, право на отримання судового захисту, а цивільне судочинство – це сфера, в якій реалізується конституційне право на

судовий захист; право на судовий захист складається з двох аспектів: права на відновлення порушених прав, права на відшкодування збитку, тобто права на задоволення матеріальної вимоги (матеріальний аспект права на судовий захист); та права на звернення до судових органів, тобто права на судовий розгляд заявленої вимоги, права на відкриття провадження у справі, на судові рішення (процесуальний аспект права на судовий захист) [3, с. 54-67].

Можна зробити висновок, що визначення змісту права на судовий захист – це рівною мірою проблема як матеріального, так і процесуального права.

Судовий захист, на нашу думку, знаходиться на межі матеріального і процесуального права, відображає діалектичний взаємозв'язок між собою різних галузевих сфер. Обидва значення, матеріально-правове та процесуальне, існують разом, однак відрізняються в залежності від того, що мається на увазі: кінцева мета процесу або використання засобів досягнення цієї мети. У першому випадку передбачається матеріально-правовий аспект, у другому захист розглядається як процесуальне явище.

Іншої думки дотримується Г.Л. Жилін, який вважає, що право на судовий захист є передусім процесуальним, оскільки без звернення зацікавленої особи до суду і вирішення спору судом у встановлений законом процедурі неможливий захист неправомірно порушеного або оспорюваного права [4, с. 3-25].

Становить науковий інтерес і точка зору, висловлена С.А. Крашенінниковим. На його думку, право на судовий захист не може розглядатися в матеріальному і процесуальному значеннях, а полягає в можливості громадянина вимагати від держави, по-перше, наділення його цивільною процесуальною правосуб'єктністю, по-друге, прийняття і постійного вдосконалення законодавства про судоустрій, а також цивільного процесуального законодавства, по-третє, створення системи судових органів і підтримки порядку їх функціонування. Але автор не погоджується з твердженням, що у зміст права на судовий захист входить право на звернення до суду за захистом, пояснюючи це тим, що право на судовий захист і право на звернення до суду є самостійними суб'єктивними правами та відрізняються один від одного за підставами виникнення, суб'єктам та змістом [5, с. 30, 34-35].

Розглянута позиція безпосередньо впливає із правового припису статті 55 Конституції України про те, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом [1]. Право на судовий захист закріплене таким чином, що під охороною судової системи знаходяться не тільки конституційні, але й галузеві права і свободи, а також повноваження, передбачені підзаконними нормативно-правовими актами та індивідуальними договорами. Враховуючи, що об'єктом судового захисту є не тільки права і свободи, але і законні інтереси, В.М. Жушков запропонував доповнити право зацікавлених осіб повноваженням на звернення до суду за захистом охоронюваних законом інтересів [6, с. 9].

Обґрунтованість даної пропозиції підтверджується галузевим законодавством. Наприклад, у статті 3 Цивільного процесуального кодексу України закріплено право кожної особи в порядку, встановленому Кодексом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів [7]. У деяких країнах, зокрема в Іспанії, судовий захист охоронюваних законом інтересів прямо закріплений Конституцією, де значено, що усі мають право на ефективний судовий захист при реалізації своїх прав і законних інтересів.

Право на судовий захист, зокрема, гарантує можливість звернення зацікавлених осіб, після використання всіх національних засобів правового захисту, за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна [1].

Ю.Н. Андреев серед інших гарантованих законом можливостей особи з реалізації права на судовий захист називає «право на позов» [8, с. 19].

Позов як елемент права на судовий захист, універсальний засіб захисту права в цивільному судочинстві досліджувався в роботах М.А. Вікут [9, с. 124-126]. Поняття права на позов в науці також визначається по-різному.

Так, одні автори вкладають у зміст права на позов виключно процесуальне значення. Наприклад, Н.Б. Зейдер вважав, що право на позов – це право позивача звернутися до суду і вимагати судового захисту порушеного або оспорюваного права, що є забезпеченою законом можливістю звернення до суду за захистом цивільних прав [10, с. 72].

Інші дослідники зводять право на позов лише до матеріального значення. Зокрема, С.І. Вільнянський під правом на позов розуміє можливість здійснення свого права примусовим шляхом поза і проти волі зобов'язаної особи [11, с. 179].

Прихильником визначення права на позов тільки в матеріально-правовому плані виступав і М.А. Гурвич. На його думку, право на позов – це власне суб'єктивне право в тому стані, в якому воно здатне до примусового відносно зобов'язаної особи здійснення, це внутрішня властивість суб'єктивного права [12, с. 145].

Третя група авторів об'єднує матеріально-правові та процесуально-правові можливості судового захисту права в єдине поняття права на позов.

Також у літературі було висловлено думку, що права на позов як правової категорії взагалі не існує, так як реалізація є іманентною властивістю права і конструювання будь-яких спеціальних правочинів на захист права суперечить його сутності.

Дана точка зору не може бути визнана обґрунтованою, оскільки чинне законодавство прямо передбачає право громадян і організацій на судовий захист. Практична неприйнятність даної ідеї полягає також у тому, що визнання реалізації всякого суб'єктивного права по суті знімає питання про необхідність його правового захисту взагалі, підриває принцип юридичної гарантованості суб'єктивних прав, наданих громадянам та організаціям.

Аналіз матеріального та процесуального законодавства показує, що право на позов – це єдине матеріальне і процесуальне поняття, що має матеріальний зміст і процесуальну форму. У процесуальному праві не може бути самостійного права на звернення до суду, відіраного від права на позов у матеріальному сенсі. Матеріальне суб'єктивне право не може існувати без притаманної йому можливості бути реалізованим у примусовому порядку.

Аналіз чинного законодавства дозволяє віднести до елементів змісту права громадянина на судовий захист право на відновлення порушеного права, на відшкодування збитків у передбаченому законом порядку, тобто заради чого громадянин змушений був, по суті, звернутися до суду.

Даний аспект права на судовий захист включає в себе не тільки можливість отримання компенсації майнового характеру законними способами і засобами, а й сам факт задоволення законних вимог громадян під час здійснення судового захисту їх прав. Причому задоволення правових претензій громадян може мати у даному випадку не обов'язково майновий характер.

Важливе значення для характеристики права на судовий захист має і питання про момент виникнення і припинення права на судовий захист.

Оскільки право на судовий захист закріплено розділом II Конституції України, воно виникає з моменту народження і припиняється зі смертю, є невід'ємним, не припиняється і не виникає знову, належить кожному, тобто гарантується кожній особі. Конституційне право на судовий захист супроводжує особу протягом усього його життя і зникає тільки в результаті смерті. Охоронний аспект права на судовий захист діє спочатку і постійно, існує і до виникнення юридичного факту (подання скарги), що породжує правовідносини.

Ми вважаємо, що посягання на блага громадянина його право на захист має потенційний характер і переходить в дієву стадію, тобто стадію реалізації, при настанні певних обставин. З момен-

ту посягання на благо громадянина його право на судовий захист конкретизується стосовно захисту цього блага, але залишається потенційним, оскільки не виражено вимогою судового захисту, а суду, зобов'язаному від імені держави надавати захист порушених прав та інтересів громадян, ще не відомо про таке порушення. Як тільки предметом судової діяльності стає спірне матеріальне правовідношення і судом встановлюється факт правопорушення, право на судовий захист переходить в стадію безпосередньої реалізації.

Не можна не погодитися з О.О. Крашенінниковим, якому видається сумнівним потенційний характер права, що означає, ніби воно перебуває у сфері можливості і, отже, позбавлене реального існування. На його думку, право, яке має потенційний характер не може перейти в стадію реалізації, бо перш, ніж реалізуватися, право має утвердитися як момент дійсності [5, с. 30].

У процесі реалізації право на судовий захист виникає як вимога до певного судового органу щодо застосування ним певного способу захисту, вибір якого обумовлений характером права або інтересу, які підлягають захисту і характером обставин, що викликають потребу в захисті. У такому випадку, необхідним є настання юридичного факту, який стає безпосередньою підставою для реалізації права на судовий захист того чи іншого матеріального права або інтересу.

Право на судовий захист реалізується шляхом відкриття провадження у справі, початком судового процесу, предметом якого є захист суб'єктивного права або охоронюваного законом інтересу. Поки процес не розпочатий, не можна сказати, що конкретне право на захист реалізується даними судом і даними способом. Право на судовий захист реалізується шляхом ухвалення судом рішення певного змісту. Оскільки суд, без пред'явлення позову, самостійно не вправі відкривати провадження у справі, виникнення цього обов'язку залежить від того, чи буде мати місце звернення до суду за захистом, чи буде порушено процес на підставі звернення зацікавленої в судовому захисті особи.

Як видно з проведеного аналізу сутності та змісту права на судовий захист, існуючі підходи до зазначених питань породжують чимало проблем як в теорії, так і на практиці.

Це пов'язано насамперед з тим, що основна переважна більшість наукових праць про право на судовий захист припадає на 70–80-ті роки двадцятого століття. Безсумнівно, що з тих пір докорінно змінилося законодавство, значно розширилися правові гарантії прав і свобод людини, змінилися взаємовідносини держави і суспільства, становище особистості в суспільстві, її захищеність, розширилися рамки участі і самої людини в захисті нею своїх прав і свобод, збільшилися можливості судового захисту кожним своїх прав і свобод.

Український законодавець, високо оцінюючи значення ефективного функціонування судової влади, послідовно розширює сферу дії судового контролю за законністю та обґрунтованістю рішень і дій посадових осіб усіх рівнів.

Соціологічні та правові дослідження свідчать про повсюдне порушення нормативних настанов у сфері забезпечення прав і свобод громадян, вкорінене нехтуванні багатьох посадових осіб до дотримання прав і свобод громадян. Причини подібних явищ криються в бюрократизмі, у відсутності механізму швидкого та ефективного реагування на свавілля чиновників.

Відсутність у населення необхідної інформації про надані громадянам права, про зміст і способи їх юридичного захисту, психологічної рішучості боротися з посяганнями на них сприяє поширенню порушень законності.

Особливість українського суспільства полягає в тому, що воно, проголосивши принцип поділу влади, не змогло створити умов для ефективної діяльності судової влади, підвищення її авторитету, а також здійснення судових процедур, не досягнута і головна мета судово-правової реформи: зробити суди «остаточними арбітрами в багатьох суспільних питаннях, а не тільки в приватних суперечках».

Подібне становище негативним чином позначається на дотриманні прав людини і громадянина. Виявити причини, які заважають судовій владі стати незалежною від законодавчої та виконавчої, визначити шляхи перетворення правосуддя в потужну стабілізуючу силу, здатну ефективно захищати права і свободи громадян, оберігати суспільство від руйнівних соціальних конфліктів – серйозна теоретична і практична проблема.

**Висновки.** Таким чином, потрібно розрізняти декларацію про право на судовий захист і конкретну реалізацію даного права, що представляє собою цілу систему юридично значимих дій суб'єктивно зацікавлених осіб, які забезпечуються правовими засобами матеріального і процесуального характеру.

#### Література:

1. Конституція України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Климова Г.З., Сенякин И.Н. Реабилитация как правовой институт. / Климова Г.З., Сенякин И.Н. Саратов, 2005. – С. 17.
3. Полянский Н.Н., Строгович М.С., Савицкий В.М., Мельников А.А. Проблемы судебного права / Под ред. В.М.Савицкого. М.: Наука, 1983. – 224 с.
4. Жилин Г.А. Право на судебную защиту в решениях Конституционного Суда Российской Федерации / Жилин Г.А. // Комментарий судебной практики. Вып. 6. М.: Юрид. лит-ра, 2000. – С. 3–25.
5. Крашенников Е.А. Конституционное право на судебную защиту и гражданское судопроизводство / Крашенников Е.А. // Вопросы теории охранительных правоотношений : материалы научной конференции. Ярославль, 1991. – С. 30, 34–35.
6. Жуйков В.М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. – М.: «Городец», 1997. – 320 с.
7. Цивільний процесуальний кодекс України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
8. Андреев Ю.Н. Судебная защита прав граждан. Воронеж : ВЭПИ – Полиграф, 1999. – 184 с.
9. Викут М.А. Иск – универсальное средство защиты права / Викут М.А. // Становление правового порядка в российском государстве: реальность и перспектива (социально-правовые проблемы). Сборник научных статей / Под ред. В.И. Новоселова. Саратов : СТАП, 1995. – С. 124–126.
10. Зейдер Н.Б. Предмет и система гражданского процессуального права / Зейдер Н.Б. // Правоведение. 1962. – № 3. – С. 72.
11. Вильнянский СИ. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1958. – С. 179.
12. Гурвич М.А. Право на иск. М., 1949. – С. 145.

#### Николаенко Я. Н. Понятие и содержание права на судебную защиту: современный взгляд

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию понятия и существенных признаков права на судебную защиту. Главный акцент делается автором на том, что правосудие сейчас признается наиболее эффективным способом охраны прав и свобод человека и гражданина, а потому уровень судебной защиты является важнейшим индикатором правового характера государства и демократичности общества.

**Ключевые слова:** право на судебную защиту, правосудие, механизм обеспечения прав и свобод человека, право на иск.

#### Nikolaenko Y. The concept and content of the right to judicial protection: modern view

**Summary.** The article investigates the concepts and the essential features of the right to judicial protection. The main focus is on the author that justice is now recognized as the most effective means of protecting the rights and freedoms of man and citizen, and therefore the level of judicial protection is a key indicator of the legal nature of the state and democratic society.

**Key words:** right to judicial protection, justice, a mechanism to ensure human rights and freedoms, the right to sue.

*Пивовар І. В.,**аспірант II-курсу кафедри теорії та історії держави і права**Інституту політології та права**Національного педагогічного університету імені М. П. Драгоманова*

## СТАТУС КАНДИДАТА НА ПОСАДУ СУДДІ УКРАЇНИ

**Анотація.** Стаття присвячена нормативному закріпленню статусу кандидата на посаду судді України. Дається повний перелік етапів процедур добору кандидатів на посаду судді. Висвітлена авторська позиція щодо кандидата на посаду судді, який повинен закінчити вищий навчальний заклад і отримати повну вищу освіту та здобути кваліфікаційний рівень магістра права. Також кандидат на посаду судді повинен пройти 2 роки стажування в суді для більш детального ознайомлення з організацією роботи суду. Тільки після отримання повної вищої освіти і здобуття кваліфікаційного рівня магістра права та певного стажування в суді розглядається кандидатура на посаду судді. Права й обов'язки суддів найбільш повно визначають ступінь їх поведінки. Забезпечуються і гарантуються державою.

**Ключові слова:** Вища рада юстиції, Конституційний Суд України, Рада суддів України, Президент України, Верховна Рада України, суддя.

**Постановка проблеми.** В Україні надзвичайно низький рівень довіри громадян до судової системи України, який складає не більше 2-3% громадян. Однією з причин ситуації, що склалася, є «людський чинник». Існує гостра необхідність в удосконаленні вимог до осіб, які претендують на посаду судді. З огляду на це нашу статтю ми присвітили саме статусу кандидата на посаду судді.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дану тему статусу кандидата на посаду судді України досліджували С.В. Прилуцький, Л.М. Москвич, Л.Є. Виноградова, О.В. Білова, С.В. Подкопаєв, О.М. Коротун.

**Метою статті є дослідження** статусу кандидата на посаду суддів залежно від рівня та виду суду, на посаду в якому претендує кандидат.

**Виклад основного матеріалу.** Судова влада в Україні належить лише судам, суддям та представникам народу, які у визначених законом випадках залучаються до здійснення правосуддя. Суддя зобов'язаний при здійсненні правосуддя дотримуватись Конституції та інших законів України, забезпечувати повний, всебічний та об'єктивний розгляд судових справ з дотриманням встановлених законом строків. Відповідно до Конституції України в ч. 1 ст. 128 зазначається, що перше призначення на посаду професійного судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково, в порядку, встановленому законом [1, с. 36]. Вимоги до кандидата на посаду судді у найбільш загальному вигляді сформульовано в ч. 3 ст. 127 Конституції України: на посаду судді може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів громадянин України, не молодший двадцяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою.

Відповідно до Конституції України, Законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про Конституційний Суд Укра-

їни», «Про Вищу раду юстиції», Положення «Про Міністерство юстиції України» та інших нормативних актів в Україні посаду судді можливо зайняти згідно з процедурою призначення та процедурою обрання. Процедуру обрання (призначення) на посаду судді диференційовано залежно від рівня та виду суду, а також залежно від посади, яку обійматиме майбутній суддя.

Загалом можна виділити 9 етапів процедури добору кандидатів на посаду судді:

- звернення зацікавленого суб'єкта до відповідної кваліфікаційної комісії суддів із заявою про кваліфікаційну атестацію з наданням відповідних документів, що підтверджують його відповідність формальним вимогам закону щодо кандидата на конкретну посаду судді;

- кваліфікаційна атестація судді у формі кваліфікаційного екзамену (для кандидатів, які претендують на зайняття посади судді вперше) або кваліфікаційної співбесіди (для суддів, які претендують на зайняття посади в суді вищого рівня);

- прийняття рішення про відповідність кандидата вимогам, які ставляться законом до особи, яка претендує зайняти відповідну посаду;

- рекомендація (або відмова в ній) кваліфікаційної комісії суддів щодо можливості обрання на посаду судді;

- надіслання всіх необхідних документів щодо кандидатів до компетентного органу (щодо кандидатів, які претендують на зайняття посади судді вперше – до Вищої ради юстиції; щодо суддів, які претендують на зайняття посади в суді вищого рівня – Голові Верховного Суду України);

- внесення подання про призначення (обрання) суддею відповідному правомочному суб'єкту (Президенту України – щодо кандидатів, які претендують на заняття посади в суді вищого рівня);

- видання відповідного акта про призначення (обрання) суддею (Президентом України – строком на 5 років, Верховною Радою України – безстроково);

- складання присяги судді.

Процедура відбору кандидатів на посади суддів Конституційного Суду України відрізняється від загальної. Специфіку цього процесу індивідуалізовано вже на перших етапах. Норми ст. 6-8, 16 Закону «Про Конституційний Суд України» не передбачають необхідності кваліфікаційної атестації кандидата на суддівську посаду в цьому Суді та отримання відповідних рекомендацій від кваліфікаційних комісій суддів.

Пропозиції щодо кандидатів на посаду суддів Конституційного Суду України вносить Голова Верховної Ради України, а також може вносити не менше як ¼ народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України; при цьому депутат має право поставити підпис під пропозицією про висунення лише однієї кандидатури, і ці підписи депутатів не відкликаються. Відповідний Комітет Верховної Ради України подає Верховній Раді свої висновки щодо кожної кандидатури на посаду судді Конституційного Суду України, внесеної у встановленому порядку.

Як бачимо, при призначенні на посаду суддів Конституційного Суду України беруть участь представники трьох гілок влади. Не зупиняючись докладно на техніко-юридичному аналізі даної процедури, відзначимо, що в цьому випадку забезпечуються збереження балансу у системі поділу влади. Подібний порядок зустрічається й у більшості іноземних держав, причому саме щодо суддів вищих судів країни.

Значна увага має приділятися документам, що посвідчують такі дані про претендента, як: вища освіта, стаж роботи у галузі права, громадянство, строк проживання на території України, відсутність у претендента захворювань, що перешкоджають зайняттю посади судді, та інші дані, необхідні для попередньої оцінки професійної придатності суддівської діяльності. Документи, що входять до змісту особистої справи кандидата, як правило, обов'язково мають містити анкету.

На думку В.В. Сухоноса, І.Є. Марочкина, до змісту анкети доцільно включати коло питань, об'єднаних у наступні розділи:

- автобіографічні дані;
- житлові умови;
- професійна освіта;
- чоловік (дружина), діти, батьки;
- працездатність;
- військова служба;
- досвід роботи;
- особисті інтереси і здібності;
- бажання щодо майбутнього працевлаштування [14, с. 189].

Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та її гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а звернення до суду за їх захистом гарантується (ст. 3 Конституції України) [2, с. 3, 13].

Тому саме в період набуття Україною ознак демократичної, соціальної, правової держави проблема кадрового забезпечення судової влади набуває особливої актуальності. У правовій державі суддям надається виключна роль, на відміну від інших гілок влади судова влада надається судді особисто.

В даному контексті потрібно звернутися до зауваження А.Ф. Коні: «...суддя покликаний докладати всі сили і розуму і совісті, знання і досвіду, щоб досягнути життєву і юридичну правду справи. Оформлюючи цю правду у певні форми, він повинен сприяти в кожному окремому випадку відновленню похитного правопорядку». При цьому, характеризуючи правила судочинства, автор віддав пріоритет не їм, а судді – тому, хто їх застосовує: «...чим глибше вони торкаються особистості й долі людини, тим більш важливим інтересам суспільного життя служать, тим серйозніше постає питання – у чий руки віддається право реалізації правил і за яких умов» [3, с. 387]. Наведені зауваження підтверджують тезу про те, що одним із ключових напрямків судової реформи повинні стати розробка і запровадження науково обґрунтованих способів і методів підбору суддівських кадрів.

Прийнятий 7 лютого 2002 року Закон України «Про судоустрій України» (що набув чинності 1 червня 2002 р.) встановив додаткові вимоги щодо кандидатів на посади суддів військового суду (суддя повинен перебувати на військовій службі), а також розширив коло осіб, які можуть претендувати на заняття посади професійного судді спеціалізованого суду, за рахунок осіб, які не мають юридичної освіти, а лише вищу освіту і відповідний стаж роботи в галузі питань юрисдикції цього суду (ст. 59, 63 Закону України «Про судоустрій України»). Цей Закон втратив чинність 3 серпня 2010 р., у зв'язку з чим був прийнятий новий Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р.

В ч. 5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» закріплено порядок призначення суддів на адміністративні посади [5, с. 124], визнавши, що голова місцевого суду, його заступник, голова апеляційного суду, його заступники, голова вищого спеціалізованого суду, його заступники призначаються на посади строком на п'ять років із числа суддів цього суду та звільняються з посад Верховною Радою України за поданням відповідної ради суддів.

Напевно, потрібно погодитись з думкою А.В. Руденка й С.А. Трофимова, що таке положення Закону суперечить Конституції України, за якою органи державної влади й органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі в межах повноважень та у спосіб, передбачений нею й Законами України (ч. 2, ст. 19). Якщо проаналізувати положення Основного Закону, в яких закріплюється повноваження Президента України, то потрібно зазначити, що в нього немає права призначати на адміністративну посаду голову суду та його заступника [13, с. 210].

Відповідно до вказаної норми Закону 10 грудня 2003 року було прийнято Указ Президента №1425/2003 «Положення про порядок розгляду питань щодо призначення суддів на адміністративні посади» в судах загальної юрисдикції (крім адміністративних посад у Верховному Суді України) та звільнення з цих посад. Згідно з ним судді призначалися на адміністративні посади самим Президентом України.

Указом Президента України від 23 березня 2007 р., № 240 «Про внесення зміни до Указу Президента України від 10 грудня 2003 року» № 1425 встановлено норму, за якою в разі звільнення судді з адміністративної посади у зв'язку із закінченням строку повноважень, переведення його на роботу на посаду судді до іншого суду, грубого порушення посадових обов'язків глава держави на період до призначення судді на таку посаду в порядку, передбаченому ч. 5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій України», призначає виконуючим обов'язків голови суду його заступника або одного із суддів цього суду [6, с. 6]. Аналізуючи ці укази, можна дійти висновку, що Президент України без будь-якого погодження (зокрема, із органами суддівського самоврядування) може призначати суддю на посаду виконуючого обов'язки голови суду чи його заступника. З нашої точки зору, було б доцільно узгодити це призначення з органами суддівського самоврядування.

Згідно зі ст. 42 Закону України «Про освіту» [18, с. 16] вища освіта забезпечує фундаментальну наукову, професійну та практичну підготовку, здобуття громадянами освітньо-кваліфікаційних рівнів відповідно до їх покликань, інтересів і здібностей, удосконалення наукової та професійної підготовки, перепідготовку та підвищення їх кваліфікації. Вимога щодо наявності вищої юридичної освіти у кандидата на посаду судді зумовлена необхідністю укомплектування судової системи професійними юристами. Проте неточність формування цього положення викликає деякі питання.

По-перше, згідно зі ст. 30 Закону України «Про освіту» в Україні існує базова і повна вища освіта. Для здійснення суддівської діяльності слід залучати високопрофесійних фахівців, тому вважаємо за доцільне передбачити в законодавстві необхідність наявності повної вищої освіти у кандидата на посаду судді. Ми вважаємо, що також було б доцільно, щоб претендент на посаду судді закінчив вищий навчальний заклад і отримав повну вищу освіту та здобув кваліфікаційний рівень магістра права.

По-друге, специфіка судової діяльності вимагає і спеціальної підготовки кандидата. У більшості держав (Франція, Португалія, Іспанія, ФРН, Марокко, Єгипет, Бразилія, Японія) нор-

мативно закріплено необхідність проходження кандидатом на посаду судді навчання в спеціалізованих навчальних закладах для суддів [22, с. 154].

В Україні створення системи підготовки кандидатів передбачено в Національній школі суддів України, яка утворена рішенням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України 21 грудня 2010 року. Президент України 17 січня 2011 року видав відповідний указ, яким доручив прискорити формування Національної школи суддів України на базі Академії суддів України [24, с. 6].

«Концепція вдосконалення суддівства для утвердження справедливого суду в Україні згідно з європейськими стандартами», затверджена Указом Президента України від 10 травня 2006 р., визначила можливість обрання голови суду та його заступника зборами суддів відповідного суду, територіальною радою суддів або іншим органом суддівського самоврядування залежно від рівня суду й чисельності суддів у ньому [7, с. 9]. Ця концепція була підтримана Радою суддів України (Заява «Про концептуальні підходи Ради суддів України до подальшого здійснення судово-правової реформи в Україні» від 26 травня 2006 р. [8, с. 5]. Однак ідеї, закладені в концепції на законодавчому рівні, так і не були закріплені. Натомість 11 вересня 2006 р. було видано Указ Президента України «Про внесення змін до Указу Президента України від 10 грудня 2003 р., №1425 і від 30 червня 2004 р., № 697, у якому встановлено, що за поданням голів апеляційних судів формується резерв кандидатів на заміщення адміністративних посад у судах загальної юрисдикції. В Указі також зазначалося, що суддя не може бути призначений на адміністративну посаду в суді до закінчення 6-місячного строку перебування в резерві [9, с. 43].

Процедура призначення суддів на адміністративні посади була змінена лише у зв'язку з прийняттям рішення Конституційного Суду України. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції про офіційне тлумачення положення ч. 5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій України» (справа про звільнення судді з адміністративної посади) від 16 травня 2007 р. В ньому зазначено, що положення ч. 5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій України», відповідно до якого голова суду, заступник голови суду призначаються на посаду і звільняються з посади Президентом України, втратило чинність як таке, що є неконституційним, на підставі Рішення Конституційного Суду України від 16 травня 2007 року [21, с. 76].

Указаним рішенням Верховній Раді України було рекомендовано в законодавчому порядку врегулювати питання про призначення судді на посаду голови суду, його заступника і звільнення їх із цих посад.

30 травня 2007 р. парламентом було прийнято постанову «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад», якою до законодавчого врегулювання запроваджено призначення суддів на адміністративні посади і звільнення з них (крім Верховного Суду України) Вищою радою юстиції на підставі рекомендацій Ради суддів України (щодо спеціалізованих судів – голови відповідного вищого спеціалізованого суду), зборів суддів відповідних судів і члена Верховної ради юстиції [10, с. 9].

**Висновки.** Можна зробити висновок, проаналізувавши вказану постанову, що вона була прийнята з порушенням імперативних приписів Рішення Конституційного Суду України від 16 травня 2007 року щодо можливості впорядкування питання призначення суддів на адміністративні посади тільки законом.

Відповідно до постанови «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнен-

ня з цих посад» Рада суддів України 31 травня 2007 року прийняла рішення «Про призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад» [25, с. 52], яким до врегулювання цього питання в законодавчому порядку взяла на себе відповідальність за призначення суддів на посади голів та їх заступників (крім адміністративних посад у Верховному суді України).

Парламент вважав це перевищенням повноважень Радою суддів України, тому утворив Тимчасову слідчу комісію з метою перевірки дотримання останньою законодавства при прийнятті вказаного рішення (постанова від 8 червня 2007 року «Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань з'ясування обставин прийняття Радою Суддів України рішення про призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з них» [11, с. 12]. На розгляд Верховної Ради України було внесено законопроект № 3586 «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій України» (щодо призначення суддів на адміністративні посади)» який і був нею прийнятий [12, с. 23].

Але, на жаль, Президент України наклав вето на Закон України «Про судоустрій України» і продовжив протистояння між судовою і законодавчою гілками влади в питанні призначення суддів на адміністративні посади. Незважаючи на це, Рада Суддів України продовжувала призначати суддів на адміністративні посади.

Окрім професійних знань для виконання своїх повноважень, суттєве значення має також і вік судді. У деяких державах положення про граничний вік кандидата знайшло законодавче закріплення. В Англії кандидат на посаду судді повинен бути не старшим за 60 років (граничний вік перебування на посаді – 70 років). В Італії претендувати на суддівську посаду може особа не старша за 30 років [23, с. 217]. Однак у законодавстві цих країн передбачено певні винятки, спрямовані на залучення до виконання суддівської діяльності досвідчених юристів. В Італії винятки допускаються щодо видатних професорів права, а також адвокатів з не менш ніж 15-річним стажем, внесених в особливі списки для заняття посад у вищих ланках судової системи [15, с. 183].

Обов'язковою вимогою щодо кандидата на посаду судді є наявність у нього певного стажу роботи у галузі права. Однак, як слушно зауважив Ю.М. Кармазін, негативним явищем при формуванні суддівського корпусу є те, що він формується за рахунок колишніх працівників міліції, прокуратури і Служби Безпеки України, які залишили службу в цих органах з різних причин, у тому числі й через професійну непридатність [4, с. 6]. Ми пропонуємо, що особа, яка претендує стати суддею, повинна мати не менше, ніж 2 роки стажу роботи в суді, до призначення її на посаду судді. Для більш детального ознайомлення з організацією роботи суду.

В листопаді до Конституційного Суду України звернулися 45 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 102, 103, 116 Закону України «Про судоустрій України» [16, с. 14].

Орган конституційного правосуддя зобов'язав Верховну Раду України невідкладно виконати його Рішення від 16 травня 2007р. № 1-рп/2007 щодо законодавчого врегулювання питання про призначення судді на адміністративні посади голів судів та звільнення їх із цих посад.

Проте Верховна Рада України не виконала вимогу Конституційного Суду України щодо невідкладного виконання Рішення про призначення судді на адміністративні посади голів та звільнення їх із цих посад. В решті Рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням

зверненням 45 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 102, 103, 116, Закону України «Про судоустрій України» постанову Верховної Ради України «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад» від 30 травня 2007 р. було визнано неконституційною. Таким чином, не залишилося жодного органу чи посадової особи, яка мала б можливість на законних підставах призначати голів суду та їх заступників.

І лише з прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р. це питання було вирішено. В ст. 20 зазначеного Закону, голова місцевого суду, його заступник, голова апеляційного суду, його заступники, голова вищого спеціалізованого суду, його заступники призначаються на посади строком на 5 років із числа суддів цього суду та звільняються з посад Вищою радою юстиції за поданням відповідної ради суддів.

При цьому суддя не вправі обіймати адміністративну посаду відповідного суду понад 2 строки підряд.

### Література:

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України, від 28 червня 1996. – Ст. 49.
2. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Кони А.Ф. Нравственные начала в уголовном процессе // Избранные произв. – М. : Госюриздат, 1956. – 678 с.
4. Матеріали розширеного засідання президії Верховного Суду України та Ради Суддів України // Вісник Верховного Суду України. – 1999. – № 1 (1). – 10–12 с.
5. Закон України «Про судоустрій України» // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 27-28. – Ст. 180.
6. Указ Президента України «Про внесення змін до Указу Президента України» // Офіційний вісник України. – 2007. – № 22. – Ст. 856.
7. Указ Президента України «Про концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» // Офіційний вісник України. – 2006. – № 19. – Ст. 1376.
8. Заява Ради суддів України «Про концептуальні підходи Ради суддів України до подальшого здійснення судово-правової реформи в Україні» // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua>.
9. Указ Президента України «Про внесення змін до Указів Президента України» // Офіційний вісник України. – 2006. – № 697. – Ст. 2543.
10. Постанова Верховної Ради України «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад» // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 34. – Ст. 455.
11. Постанова Верховної Ради України «Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань з'ясування обставин прийняття Радою суддів України рішення про призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад» // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 35. – Ст. 485.
12. Проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій України» (щодо призначення суддів на адміністративні посади)» // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://portal.rada.gov.ua>.
13. Руденко А.В. Призначення суддів на адміністративні посади; проблеми та шляхи їх вирішення / А.В. Руденко, С.А. Тофимов // Учен. зап. Таврич. нац. ун-та. Серія «Юрид. науки», 2009. – Т. 22(61). – № 2 – 226 с.
14. Сухонос В.В., Марочкин І.Е., Богущкий В.В. Организационно-правовые проблемы кадрового обеспечения органов прокуратуры. – Сумы. Слобожанщина, 2000. – 220 с.
15. Судебные системы западных государств / Ю.П. Урьяс, В.А. Туманов, С.А. Егоров и др. – М. : Наука, 1991. – 240 с.
16. Рішення Конституційного Суду України «Справа про призначення суддів на адміністративні посади» // Офіційний вісник України. – 2010. – № 1. – Ст. 43.
17. Рішення Конституційного Суду України «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих

посад» (справа за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (неконституційності) рішенням Верховної Ради України) // Офіційний вісник України. – 2010. – № 25. – Ст. 987.

18. Рішення Конституційного Суду України «Справа про охоронюваний законом інтерес» / Офіційний вісник України. – 2004. – № 50. – Ст. 3288.
19. Рішення Конституційного Суду України «Про Вищу раду юстиції» (справа про Закон України «Про Вищу раду юстиції») // Офіційний вісник України. – 2002. – № 22. – Ст. 1070.
20. Рішення Конституційного Суду України «Справа про призначення суддів» // Офіційний вісник України. – 2001. – № 43. – Ст. 1934.
21. Рішення Конституційного Суду України «Справа про звільнення судді з адміністративної посади» // Офіційний вісник України. – 2007. – № 40. – Ст. 1992.
22. Смигирова І.О. Рабочее время и время отдыха: коммент. к КЗоТ: учеб.-практ. пособ. / И.О. Смигирева. – М. : Проспект, 2000. – 158 с.
23. Судебные системы западных государств / Ю.П. Урьяс, В.А. Туманов, С.А. Егоров и др. – М. : Наука, 1991. – 235 с.
24. Указ Президента України «Про Академію суддів України» // Офіційний вісник України. – 2011. – № 52. – Ст. 1924.
25. Рішення Ради суддів України «Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад» // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua>.

### Пивовар І. В. Статус кандидата на должность судьи Украины

**Аннотація.** Стаття посвящена нормативному закріпленню статусу кандидата на должность судьи Украины. Дается полный перечень этапов процедур отбора кандидатов на должность судьи.

Освещена авторская позиция относительно кандидата на должность судьи, который должен закончить высшее учебное заведение и получить полное высшее образование и квалификационный уровень магистра права. Также кандидат на должность судьи должен пройти 2 года стажировки в суде для более детального ознакомления с организацией работы суда. Только после получения полного высшего образования и получения квалификационного уровня магистра права и определенной стажировки в суде рассматривается кандидатура на должность судьи. Права и обязанности судей наиболее полно определяют степень их поведения. Обеспечиваются и гарантируются государством.

**Ключевые слова:** Высший совет юстиции, Конституционный Суд Украины, Совет судей Украины, Президент Украины, Верховная Рада Украины, судья.

### Pivovar I. The status of a candidate is Ukraine

**Summary.** Article is devoted to the consolidation of regulatory status of the candidate for the post of judges of Ukraine. Provides a complete list of steps in the procedure for selection of candidates for judicial office. Illuminated by the author's position, a candidate for the position of a judge, who must finish college and get a complete higher education and obtain a Master of Laws qualification level. Also a candidate for judicial office must undergo two years probation in court. For more detailed information on the organization of the court. Only after a complete higher education and obtaining qualification of Master of Laws and specific training in the court considered candidates for judicial office. The rights and obligations of judges to more fully determine the extent of their behavior. Provided and guaranteed by the state.

**Key words:** The High Council of Justice, Constitutional Court of Ukraine, the Council of Judges of Ukraine, President of Ukraine, the Verkhovna Rada of Ukraine, judge.

*Різник С. В.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри конституційного права**Львівського національного університету імені Івана Франка*

## ПРОБЛЕМИ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ УКРАЇНИ ЯК ПРЕДМЕТ НАУКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

**Анотація.** Проаналізовано стан дослідження проблем територіальної організації України в науці конституційного права України на прикладі основних положень монографії «Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти» В. Куйбіди та І. Заяця. Автор констатує та доводить концептуальність, комплексність і фундаментальність наукової роботи, яка в сучасних умовах загроз територіальній цілісності України знову набуває особливий актуальності. У статті розглядаються правові висновки, наведені в монографії, зокрема висновки щодо генези і правового регулювання територіальної організації України, шляхів реформування адміністративно-територіального устрою держави.

**Ключові слова:** територіальна організація, державна територія, територіальний устрій, адміністративно-територіальна одиниця.

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі національно-державотворчого процесу в Україні закономірно і плано-мірно зростає потреба в наданні реального значення загально-визнаним у світі демократичним цінностям та ідеалам. Проте розбудова України як демократичної, соціальної та правової держави буде ефективною й результативною лише за умови належного теоретичного забезпечення відповідних державотворчих і правотворчих процесів та явищ. Це обумовлює нагальну потребу в постійному вдосконаленні наявних концепцій і теорій у сфері конституційного права, розширенні й поглибленні їх предмета. На жаль, вітчизняна наука в цьому процесі відіграє недостатньо активну роль. У зв'язку із цим монографія «Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти» видається вчасною й актуальною науковою працею, що покликана покращити стан справ у даному напрямку і збільшити внесок наукового товариства у прискорення державотворчого поступу в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Слід відзначити, що незважаючи на достатню велику кількість різнопланових наукових праць, присвячених загальним питанням адміністративно-територіального устрою України, у вітчизняній науці конституційного права до цього часу не існувало комплексних досліджень генези територіальної організації нашої держави. У спеціальній літературі розгляд вищевказаної проблеми, в контексті загальних проблем конституційного права (в тому числі у зв'язку з теорією держави і права), проводився у працях С. Бабуріна, Ю. Бисаги, В. Нагребельного, В. Погорілка, Б. Клименка, П. Рабіновича, В. Шаповала та інших. Не заперечуючи наукової цінності та відмічаючи значний внесок цих авторів у розробку концептуальних основ територіальної організації України, слід мати на увазі, що велику кількість їх наукових праць видано ще за радянських часів, а логічна можливість аналізувати походження й функціонування української державної території виникла, очевидно, лише з розпадом СРСР.

**Метою даної статті** є аналіз стану дослідження проблем територіальної організації України в науці конституційного

права України на прикладі основних положень монографії «Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти» В. Куйбіди та І. Заяця на сучасному етапі державотворчого процесу України.

Наукове дослідження «Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти» в першу чергу присвячене проблемам оптимальної організації територіального устрою нашої держави. У книзі описано історичні види адміністративно-територіальних утворень на українських етнічних землях, проаналізовано особливості сучасної системи адміністративно-територіальних одиниць України. Характерною відмінністю даної наукової роботи є наявність у ній відповідної ідеології та центральної доктрини, за допомогою яких авторам вдалося виконати важке завдання дослідження, пояснення й розвитку концептуальних положень, пов'язаних із територіальною організацією нашої держави. Вказана інформація оформлена у вигляді чотирьох розділів, двох додатків та глосарія.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У першому розділі монографії зроблено вдалу спробу проаналізувати історичні види українських адміністративно-територіальних утворень. Другий розділ присвячено проблематиці організації сучасної системи адміністративно-територіальних одиниць України. У третьому та четвертому розділах наукової праці викладено позиції авторів щодо правового регулювання статусу адміністративно-територіальних одиниць України та щодо їх реформування. Окремо слід відзначити наукову цінність глосарія, який налічує більше 300 визначень ключових термінів, пов'язаних із темою роботи.

Слід погодитися з наведеним у Розділі 1 монографії висновком Ф. Кокошкіна, що державу формують три складові елементи: народ, органи влади і територія [1]. У теорії держави і права безсумнівним є аналогічний підхід, за якого наявність території є основною ознакою держави поряд із державним апаратом, народом (населенням) та державним суверенітетом [2]. Дійсно, за відсутності хоча б одного із цих елементів реальне існування держави не можливе.

Ніхто не заперечуватиме, що протягом різних історичних періодів український народ не мав ані власної влади, ані сталої території. Таким чином, етнічні українські землі пройшли тривалий шлях, доки не набули статусу сучасної території держави Україна. Власне, весь цей державотворчий процес у територіальному аспекті крізь призму конституційного права досліджено і проаналізовано авторами в даній праці. При цьому дослідження здійснено з використанням історичних першоджерел із часів ранньодержавного періоду, Київської Русі й до сьогодення. Що важливо, вищевказані питання розглянуто саме з конституційно-правової точки зору, адже лише конституційно-правовий підхід, на нашу думку, дозволяє виявити всі сутнісні характеристики генези територіальної організації нашої країни.

Виходячи з аналізу першого розділу монографії, є підстави зробити беззаперечний висновок про вирішальний вплив на українське державотворення геополітичних чинників.



Справді, унікальний територіальний устрій сучасної України було сформовано під впливом зовнішнього втручання низки держав на різних етапах історичного розвитку. Часто неспроможність українців отримати та/або втримати державну незалежність була спричинена відсутністю у представників національної еліти й народу усвідомлення базових принципів державотворення. На сьогодні є очевидним, що для збереження й розвитку незалежності необхідно мати правильні знання про державну територію не лише історичного чи географічного, а й, безумовно, юридичного рівня.

Поточна ситуація в нашій державі склалася таким чином, що спочатку інформаційний вакуум, а пізніше – раптовий надлишок несистематизованої інформації призвели до повної дезорієнтації й необізнаності українців не лише у складних історичних, а й в елементарних сучасних особливостях організації вітчизняної території. У зв'язку із цим книга «Гене́за територіальної організації України» виконує не лише наукову функцію, а й носить, без сумніву, загальнопросвітницький характер.

Нині ознакою позитивної тенденції у процесах сучасного праворозуміння є наявність усвідомлення у професійних колах того факту, що питання організації території нерозривно пов'язане не лише з такими принциповими й теоретичними поняттями, як територіальний устрій, територіальна оборона чи територіальне верховенство, а й із більш прикладними термінами, такими як територіальна підсудність, територіальна самоорганізація, територіальні ризики тощо. Таким чином, практично в будь-якій сфері правовідносин на різних рівнях постійно виникають питання, що так чи інакше залежать від зовнішніх або внутрішніх територіальних процесів, понять та явищ, а ознайомлення з ними набуває все більш прикладного значення.

Повертаючись до доктринальних підходів щодо розуміння принципів територіальної організації України, слід відзначити, що в українській правовій і політичній думці існують різні вчення про територіальну організацію держави. Найбільш вартими уваги та слухними, на нашу думку, є ті з них, де територіальна свідомість громадян визнається обов'язковою умовою для конструювання єдності народу, а територіальна ідеологія – визначальним елементом у побудові української державності.

Так, М. Грушевський у своїх працях приділяв велику увагу територіальному устрою України. Учений думав над тим, яка модель територіального устрою дасть найкращі можливості для справжнього демократичного самоврядування. Наприклад, він вважав, що існуючий у його час поділ на повіті й губернії не придатний для такого завдання. Повіт – замала одиниця, щоб в її межах можна було організувати ширшу самодіяльність громадянства в усіх сферах життя, а губернія – надто механічне і штучне утворення, надто велике, яке фактично розпадається на окремі частини, органічно не пов'язані одна з одною. М. Грушевський вважав, що оптимальним варіантом може бути утворення округів із населенням приблизно до мільйона чоловік, спроможних організувати «справу санітарну, і шляхів, і сільськогосподарську, і земельну, і промислову, і культурну. У своїй районі вона буде спроможна організувати і сіть середніх шкіл, і якісь вищі школи, добрий музей і порядний театр – усе те, чого звичайне повітове місто своїми засобами зробити не спроможне». Такий територіальний устрій дасть можливість кожній окрузі посилати до Всенародних зборів України не менше десяти депутатів, таким чином, стануть можливими і пропорційні вибори, і партійне групування. З іншого боку, оскільки округа достатньо невелика, то всі її частини будуть пов'язані і між собою, і зі своїм центром, усі громадські, політичні й культурні сили будуть на виду й на обрахунку, і все суспільне будівництво відбуватиметься за ак-

тивної участі й під контролем громадянства. М. Грушевський запропонував план такого устрою, виходячи з уже усталеного на той час економічного й культурного районування, а також з історичних обставин та історичних назв, нехтувати які він вважав справою небезпечною, оскільки вони склалися «не капризом дипломатів чи урядовців, а виростили з умов географічних, природних – ці умови не змінюються так легко» [3].

У свою чергу С. Рудницький підкреслював особливості історії України, що постають з особливостей території, яку посідає український народ. Учений говорив: «Українська земля творить виразну географічну цілість, самостійну й окремішню супроти сусідніх земель: Молдави, Угорщини, Польщі, Білоруси, Московщини. Вона опирається від півдня о Чорне море, Карпати й Кавказ, на півночі о багна і ліси Полісся. Хоч нема в Україні добрих природних границь від заходу, північного сходу і сходу, то вона як північна бережна країна Чорного моря має важні віхи одноцільності... український народ має свою питому землю, що творить виразну й одноцілну географічну одиницю... проте політичні границі мають на Україні завсіди непостійний і неготовий характер» [4].

Треба визнати, що праці вищезазначених та багатьох інших мислителів і сподвижників українського державницького руху не здійснили необхідного впливу на тогочасне суспільство, крім того, що були відкинута на другий план короткостроковими, проте більш нагальними проблемами. Водночас логічно продовжуючи наявні напрацювання в цій царині, авторам монографії вдалося системно й усебічно завершити розпочаті попередниками дослідження генези територіальної організації держави, що дозволило отримати відповіді на більшість уже сучасних запитань щодо успішного розв'язання проблем у галузі територіального устрою України.

Не випадково в назві даної праці присутній термін «генеза», який, відповідно до загальновизнаного розуміння, означає «походження, виникнення, становлення, зародження, процес утворення» [5]. При цьому, як постає зі змісту монографії, в аспекті української території, в першу чергу в частині її внутрішньої структури, процес її становлення не є завершеним. Під територіальною організацією України автори мають на увазі не усталену систему адміністративно-територіального устрою, а перш за все – комплекс триваючих заходів, спрямованих на забезпечення функціонування територіальних одиниць.

Саме тому зміст книги не міг обмежитись лише історично-правовою інформацією, а охоплює проблематику сучасного стану системи адміністративно-територіальних одиниць України: АРК, областей, районів, міст, районів у містах, сіл і селищ, а також новітніх підходів до їх реформування. Усвідомлення недосконалості зазначеної системи, а відтак – незавершеності її генези, стало зрозумілою передумовою розробки запропонованих авторами пропозицій щодо подальшого реформування адміністративно-територіальних одиниць України.

Як відзначено в підрозділі «Концептуальні засади реформування системи публічної адміністрації» четвертого розділу монографії, відновлення української державності й виголошення бажання побудувати правову, демократичну, соціальну державу з ринковою економікою поставило на порядок денний питання реформи публічної адміністрації в Україні, оскільки потрібно було замінити командно-адміністративну систему управління на демократичну. Слід погодитися з авторами, що, на жаль, ми досі із цим завданням повністю не впоралися.

У цьому контексті гострим і водночас справедливим видається наступний авторський висновок, що характеризує чинне українське законодавство у сфері територіальної організації держави: «Правове середовище, що культивує як державний,

так і муніципальний патерналізм, не лише сприймається як механізм для розв'язання проблем, а й саме уже стало проблемою».

Ще раз відзначивши точні й обґрунтовані висновки авторів щодо сучасного правового регулювання територіальної організації України, варто звернути особливу увагу на викладені в монографії пропозиції щодо її реформування. У роботі небезпідставно відзначено про наявність базових диспропорцій в історичному розвитку регіонів України. Однією з основних ознак недосконалості сучасного територіального устрою України названо нерівномірність розподілу ресурсів людського розвитку, джерел отримання публічних послуг на території держави. Розв'язання цього завдання, на слухну думку авторського колективу, лежить у площині проведення адміністративно-територіальної реформи, суть якої детально викладено у книзі.

Хоча гордістю кожного українця є багатовікова історія нашого народу, проте слід розуміти, що сучасна Україна виникла лише в 1991 р., а відтак питання її територіальної організації має не абстрактно-наукове чи вузько-прикладне, а фундаментальне значення для подальшого утвердження й існування держави. Перш за все це питання варто ставити в контексті національної безпеки, територіального верховенства та, відповідно, державного й народного суверенітету. Саме такий підхід і застосовано в науковому дослідженні.

У науці конституційного права державний суверенітет розглядається як основна риса держави, що полягає у верховенстві державної влади на всій її території та здатності держави бути незалежним суб'єктом міжнародних відносин. Основні риси державного суверенітету були закріплені ще в Декларації про державний суверенітет України, ухваленій 16 липня 1990 р. [6], в якій останній визначався як верховенство, самостійність, повнота й неподільність державної влади в межах всієї території країни.

Виходячи з вищенаведених правових положень, а також здійснивши детальний аналіз наукового матеріалу монографії «Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти» в їх системному зв'язку з нормами конституційного права, можна виокремити ще один висновок, безпосередньо пов'язаний із конституційно-правовим статусом державної території, та запропонувати його для подальшої наукової дискусії, яка базувалась би на нижчевикладеному.

Відповідно до ч. 2 ст. 5 Конституції України носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо й через органи державної влади та органи місцевого самоврядування [7].

Згідно зі ст. 13 Конституції України земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності українського народу. Від імені українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державний кордон України» [8] державний кордон України є лінією й вертикальною поверхнею, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України – суші, вод, надр, повітряного простору. Як зазначено в глосарії, що є частиною монографії, державна територія – це просторові межі здійснення державної влади, частина земної кулі, що перебуває в межах державних кордонів та на яку поширюється суверенітет відповідної держави. В інших правових джерелах міститься відмінне за формою, проте аналогічне за змістом визначення державної території, наприклад, таке: територія держави (від лат. terra –

земля) – частина земної поверхні, що перебуває під суверенітетом держави, охоплює сушу, внутрішні води, територіальні води, надра і повітряний простір над ними [9].

Таким чином, є всі підстави вважати, що у ст. 13 Конституції України йдеться не про випадковий набір природних ресурсів як окремих об'єктів права державної власності (традиційний цивільно-правовий підхід, що не заперечувався на конституційно-правовому рівні), а саме про державну територію, частину земної поверхні як власність українського народу. Земельні, водні ресурси тощо є невід'ємною частиною державної території України, незалежно від того, в чий власності та в якій її формі (приватній, комунальній чи державній) вони перебувають. При цьому власність українського народу не можна ототожнювати з державною формою власності. Органи державної влади є лише представниками народу у правовідносинах, що стосуються здійснення останнім своїх прав на державну територію.

Отже, державна територія України є власністю українського народу, власність українського народу є спеціальною пріоритетною формою власності з єдиним комплексним об'єктом (державною територією).

**Висновки.** Право приватної, комунальної чи державної власності на об'єкти, що є елементами державної території України, носить вторинний (похідний) характер. Право власності українського народу на державну територію є первинним (пріоритетним), завжди присутнім, невідчужуваним і непорушним, основною гарантією народного суверенітету. Конституційний принцип непорушності права власності не є абсолютним. Примусове відчуження об'єктів права власності може бути застосоване в інтересах народу з мотивів суспільної необхідності.

Як видно, цінність зазначеної монографії підкреслюється наявністю в її висновках підстав і спонукань до нових наукових пошуків та дискусій. Сподіваємось, що зазначена тема, як і багато інших, які логічно постають із проблематики, викладеної в монографії, знайдуть свій подальший розвиток у наступних наукових працях учених-конституціоналістів.

Отже, не претендуючи на вичерпність і повноту даного відгуку, вважаємо, що монографія «Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти» є концептуальною, комплексною та фундаментальною науковою працею, ознайомлення з якою стане корисним і необхідним заходом для кожного, хто вбачає потребу в розбудові сильної, належно організованої та процвітаючої української держави.

#### Література:

1. Кокошкин Ф. Лекции по общему государственному праву / Ф. Кокошкин. – 2-е изд. – М., 1921. – С. 184–189.
2. Загальна теорія держави і права : навч. посібник / Р.А. Каложний, С.М. Тимченко, Н.М. Пархоменко, С.М. Лєгуша. – К. : Вид. Паливода А.В., 2007. – С. 49.
3. Грушевський М. На порозі нової України: статті і джерельні матеріали. Новий поділ України / М. Грушевський. – Нью-Йорк, 1992. – С. 99.
4. Рудницький С. Чому ми хочемо самостійної України / С. Рудницький. – Львів, 1994. – С. 81.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь, 2007. – С. 230.
6. Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року // Урядовий кур'єр. – 2010. – 16 липня. – № 129.
7. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Закон України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.
9. Шляхтун П.П. Конституційне право : словник термінів / П.П. Шляхтун. – К. : Либідь, 2005. – С. 521.
10. Куйбіда В.С., Заяць І.Я. Гене́за територіальної організації України: конституційно-правові аспекти / В.С. Куйбіда, І.Я. Заяць – Х. : Книжковий клуб «Клуб Сімейного Дозвілля», 2010. – 480 с.

**Ризнык С. В. Проблемы территориальной организации Украины как предмет науки конституционного права Украины**

**Аннотация.** В статье проанализировано состояние исследования проблем территориальной организации Украины в науке конституционного права Украины на примере основных положений монографии «Генезис территориальной организации Украины: конституционно-правовые аспекты» В. Куйбиды и И. Заяца. Автор констатирует и доказывает концептуальность, комплексность и фундаментальность научной работы, которая в современных условиях угроз территориальной целостности Украины вновь приобретает особую актуальность. В статье рассматриваются правовые выводы, приведенные в монографии, в частности выводы относительно генезиса и правового регулирования территориальной организации Украины, путей реформирования административно-территориального устройства государства.

**Ключевые слова:** территориальная организация, государственная территория, территориальное устройство, административно-территориальная единица.

**Riznyk S. Problems of Ukraine's territorial organization as a subject of constitutional law in Ukraine**

**Summary.** The article deals with the problems of territorial organization of Ukraine in Constitutional Law of Ukraine on the example of the main provisions of the book "Genesis of the territorial organization of Ukraine: Constitutional and legal aspects" by V. Kuibida and I. Zayats. The author states and proves conceptual, complex and fundamental character of research work, which in modern terms of the territorial integrity of Ukraine becomes actual again. The article deals as well with the legal conclusions presented in the book, including findings on the genesis and regulation of territorial organization of Ukraine concerning the reform of the administrative-territorial structure of the state.

**Key words:** territorial organization, state territory, territorial structure, administrative unit.

---

АДМІНІСТРАТИВНЕ,  
ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

---

*Аганіна А. О.,  
аспірант кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізького національного університету*

## ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ АДАПТАЦІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА З ПИТАНЬ ПІДГОТОВКИ, ПЕРЕПІДГОТОВКИ ТА ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ ДО НОРМ ЄС

**Анотація.** Статтю присвячено окресленню та аналізу загальних принципів адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС. Зокрема, автором визначається перелік відповідних засад (у тому числі принципів верховенства права, законності, демократизму, гуманізму, гласності тощо) та розкривається їх зміст.

**Ключові слова:** адаптація, державна служба, Європейський Союз, принципи, законодавство.

**Постановка проблеми.** Будь-яка діяльність завжди заснована на певних керівних засадах, має свій фундамент і, так би мовити, вихідні орієнтири, що втілюються у відповідні напрями такої діяльності. У теорії права такі засади називаються принципами права. Звісно, адаптація вітчизняного законодавства як один із важливих і стратегічних процесів реформування публічної адміністрації також заснована на сукупності певних ключових ідей і теорій, що формують певну систему принципів такої діяльності. У свою чергу для адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС (як складової окресленого вище процесу реформування публічної адміністрації) притаманні власні специфічні принципи.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питаннями адаптації вітчизняного законодавства в цілому або окремих його складових займалися В.Б. Авер'янов, Б.В. Бабіна, О.М. Бандурка, С.В. Гришак, О.М. Ковальчук, Т.О. Коломоєць, І.В. Кременовська, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, Т.О. Мацилик, Н.М. Мужикова, В.Ф. Пузирний, К.М. Рудой, В.А. Семиченко, Л.А. Семиног, А.С. Фастовець, Ю.С. Шемшученко та інші вчені. Водночас варто відзначити, що, на жаль, ґрунтовні дослідження порушеної у статті проблематики на сьогодні відсутні, що фактично створює певний науковий вакуум у цій сфері.

**Мета статті** – окреслити та здійснити аналіз загальних принципів адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У цьому контексті варто навести думку С.В. Гришака, який наголошує на тому, що ані в законодавстві, ані в юридичній доктрині немає визначення категорії «принципи адаптації законодавства». Зокрема, можна згадати лише відповідні тези Б.В. Бабіна та І.В. Кременовської, які запропонували такі основні принципи адаптації законодавства України до законодавства ЄС: верховенство права, неухильність дотримання Україною взятих на себе зобов'язань за чинними міжнародними договорами, врахування сучасного становища українського суспільства, аналітичне обґрунтування запропонованих змін, колегіальність

прийняття рішень, прозорість заходів регулювання [1]. У свою чергу в Законі України від 18 березня 2004 року «Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» взагалі не окреслюються принципи адаптації законодавства до законодавства ЄС. Не міститься таких засад і в інших нормативно-правових актах цієї сфери [2, с. 78]. Власне, такі обставини дали підстави С.В. Гришаку констатувати той факт, що на законодавчому рівні не визначено основні засади та ідеї, якими має керуватися суб'єкт адаптації під час здійснення відповідної процедури, що варто визнати суттєвим недоліком нормотворчої діяльності законодавця в цій сфері [2, с. 78].

Такий стан справ, безумовно, стосується і засад адаптації законодавства України з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до законодавства ЄС, увага яким із боку вчених-юристів взагалі не приділялася. Саме тому надзвичайно важливим й актуальним є вирішення наукового завдання, що полягає в розробці та окресленні принципів адаптації відповідного вітчизняного законодавства до законодавства ЄС. Проте слід зазначити, що немає жодної комплексної роботи або єдиного нормативно закріпленого переліку принципів адаптації законодавства з питань професійної підготовки державних службовців до законодавства ЄС, що ускладнює здійснення вказаного процесу. Як правило, розгляд вказаних питань відбувався у площині дослідження окремих аспектів засад адаптації загальної системи законодавства (достатньо фрагментарно) або на рівні дослідження відповідних основ адаптації адміністративного законодавства, хоча й у цій сфері наукових пошуків наявними є лише кілька фундаментальних досліджень. Наприклад, можна відзначити роботи К.М. Рудой, яка, досліджуючи питання адаптації адміністративного законодавства України у сфері охорони особистих прав громадян до норм Європейського Союзу, також окреслює і принципи такої правотворчої діяльності [3].

Зокрема, К.М. Рудой справедливо ставить питання про те, якими принципами будуть керуватися законодавці, вчені і практики під час здійснення адаптації законодавства та чи є принципи формування законодавства ЄС принципами адаптації законодавства України до законодавства ЄС. Оскільки законодавчі акти України щодо адаптації законодавства до законодавства ЄС містять визначення загальних принципів ЄС та Співтовариства, вони повинні включати й поняття принципів адаптації законодавства України. На її думку, виходячи з поняття адаптації законодавства, закріпленого в Концепції Загальнодержавної програми, можна зробити висновок про те, що адаптація є правотворчою діяльністю уповноважених суб'єктів держави [4, с. 34]. У свою чергу теорією права розроблені принципи правотворчості, які поділяються на дві групи:

загальні та спеціальні. Загальні принципи правотворчості – це безперечні основоположні вимоги, які виражають її сутність (гуманізм, демократизм, тобто вираження волі народу, безпосередня або через представників участь народу в розробці та прийнятті нормативно-правових актів, гласність, законність, науковість, системність) [4, с. 35]. До спеціальних принципів правотворчості, на думку К.М. Рудой, відносяться оперативність, поєднання динамізму та стабільності, плановість, ретельність підготовки нормативних актів, професіоналізм, техніко-юридичне вдосконалення, врахування досвіду, як національного, так і міжнародного, у процесі прийняття нормативних актів [5, с. 320; 4, с. 35-36]. Тобто, на думку К.М. Рудой, принципи правотворчості за змістом та своїм призначенням аналогічні принципам адаптації законодавства.

Певною мірою погоджуючись із К.М. Рудой, варто відзначити, що в розрізі відповідних засад пристосування вітчизняного законодавства про професійну підготовку державних службовців до норм ЄС останні можна класифікувати на загальні (фундаментальні, базові, засадничі), притаманні адаптації підгалузі державної служби та публічному адмініструванню в цілому, та спеціальні (особливі, функціональні, організаційні), характерні для процесу адаптації норм про професійну підготовку державних службовців. Іншими словами, пропонується класифікація принципів адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС, яка допоможе розкрити їх сутність і значення повною мірою.

До загальних принципів адаптації відповідного законодавства до норм ЄС, на нашу думку, варто віднести наступні: принцип верховенства права, принцип законності, принцип врахування сучасного становища українського суспільства, принцип науковості, принцип гуманізму, принцип демократизму, принцип гласності, принцип системності.

Так, розкриваючи принцип верховенства права, справедливо буде зазначити, що він є «наріжним каменем» всього процесу адаптації вітчизняного законодавства до міжнародних стандартів, основоположним у процесі адаптації вітчизняної системи законодавства про професійну підготовку державних службовців до законодавства ЄС, функціонування суб'єктів адаптації та визначення основних напрямів діяльності і пріоритетів розвитку даної сфери публічно-правових відносин та інтегральним для всієї сукупності принципів вказаного процесу.

На сьогодні, враховуючи всеосяжність принципу верховенства для правової системи України та будь-якої іншої держави, вказана засада є предметом ґрунтовного й детального вивчення з боку як теоретиків права, так і представників галузевих юридичних наук, про що свідчать численні дослідження в цій сфері [6, с. 60; 7, с. 95; 8, с. 125; 9, с. 29; 10, с. 15; 11, с. 33; 12, с. 3; 13, с. 34; 14, с. 98]. Слід підкреслити, що виокремлення відповідного принципу є характерним лише для сучасних адміністративно-правових джерел, що є цілком зрозумілим, враховуючи реалії формування й еволюційного розвитку вітчизняної адміністративно-правової доктрини, яка лише в останні роки почала позбавлятися сформульованих ще за радянських часів догм і постулатів.

Поряд із принципом верховенства права логічним є окреслення принципу законності, який закріплений у Конституції України (ст. 6, 19 тощо). Він, як і принцип верховенства права, завжди привертав увагу вчених-юристів. Так, наприклад, вагомий внесок у дослідження цієї категорії внесли В.Б. Авер'янов, С.В. Аграновська, В.Д. Бабкін, Ю.М. Бисага, С.В. Бобровник, М.В. Вітрук, М.М. Вовпенко, В.М. Горшеньов, А.П. Засць,

О.В. Зайчук, Р.А. Калюжний, С.В. Ківалов, Д.А. Керімов, Л.В. Коваль, М.І. Козюбра, А.М. Колодій, Т.О. Коломоєць, О.Л. Копиленко, В.В. Лазарев, О.М. Мироненко, В.С. Нерсисянц, Н.М. Оніщенко, О.В. Петришин, Н.С. Прозорова, П.М. Рабінович, І.С. Самощенко, В.Ф. Сіренко, О.Ф. Скакун, В.І. Степанов, Т.І. Тараконич, О.Д. Тихомиров, Є.А. Тихонова, В.Д. Ткаченко, Р.О. Халфіна, В.М. Цвік, Ю.С. Шемшученко та інші.

Водночас варто зауважити, що, як слушно зазначають автори монографії «Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики», в останні десятиліття з урахуванням докорінних реформаційних змін у суспільстві часто лунають думки про необхідність відмови від суто формального тлумачення принципу законності, що є притаманним для більшості джерел. Законність, на думку авторів вказаної монографії, фактично означає режим реального вираження права в самій законотворчості й підзаконній нормотворчості, що має відбиток в уточненій термінології – визначенні законності як «правозаконності», і це є цілком слушним. Адже відповідно до такого розуміння, її призначення й основне завдання полягає в досягненні суворого й неухильного дотримання й виконання законів (та інших нормативних актів) всіма учасниками суспільних відносин [9, с. 49].

Як вже вказувалося, структурними елементами принципу верховенства права виступають принципи демократизму, гуманізму та гласності. Щодо принципу гуманізму адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до законодавства ЄС, то слід зазначити, що у площині адаптації законодавства вказаний принцип розкривається через необхідність здійснення правотворчої діяльності крізь призму аналізу законопроектних норм на предмет їх відповідності загально визнаним гуманістичним засадам, зокрема визнання цінності людини як особистості, її життя як невід'ємного права, визнання її права на вільний розвиток, утвердження блага людини як критерію оцінки суспільних відносин.

У свою чергу принцип демократизму під час адаптації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС можна розглядати через поняття, яке надає О.Ф. Скакун. Так, вчений вказує, що принцип демократизму знаходить свій прояв у тому, що право й законодавство виражають волю народу, волю всіх і кожного та формуються через форми народовладдя: безпосередню і представницьку демократію [5, с. 225]. Іншими словами, принцип демократизму адаптації законодавства про професійну підготовку до законодавства ЄС є однією із засадничих складових, відображає волю народу, спрямовує публічну адміністрацію під час здійснення правотворчої функції на дотримання його прав, свобод та охоронюваних інтересів.

Безперечно, вагомості й актуальності як засадничий принцип набуває принцип гласності, який полягає в наданні та оприлюдненні повної інформації, а також можливості вільного обговорення даної інформації. Його можна розглядати не лише як окремий принцип, а й як складову принципу демократизму (що свідчить на користь взаємозв'язку всіх принципів та існування їх як системи) у здійсненні відповідної діяльності, оскільки саме він забезпечує здійснення демократії, а також ефективне функціонування в даному випадку суб'єктів адаптації. Механізм реалізації принципу гласності фактично лише почав фіксуватися на нормативному рівні, зокрема в Законі України від 13 січня 2011 року «Про доступ до публічної інформації» [15], який визначає порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень,

інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес [7, с. 112]. Принцип гласності як основа здійснення адаптації вітчизняного законодавства в цій сфері до європейських норм полягає в необхідності систематичного, багатостороннього, з використанням ресурсу всіх засобів масової інформації, в тому числі й інститутів суспільного мовлення, інформування суспільства про можливі варіанти подальшої трансформації й оптимізації законодавства про державну службу в аспекті його гармонізації з європейським, проведення громадського обговорення результатів норм проектної діяльності суб'єктів адаптації тощо.

Як справедливо вказує С.В. Гришак, не варто недооцінювати і принцип врахування сучасного соціального, економічного та політичного становища українського суспільства [16, с. 77]. Вказаний принцип пристосування вітчизняного законодавства про державну службу в цілому та професійну підготовку державних службовців зокрема до норм ЄС знаходить свій прояв у необхідності врахування менталітету українського суспільства, його ставлення до державної служби та публічної адміністрації, рівня правової культури громадян, економічного благополуччя населення, рівня матеріально-технічного забезпечення державної служби тощо. Це означає, що конкретний суб'єкт адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС має обов'язково враховувати низку факторів суспільного розвитку й реального становища українського суспільства з метою найбільш оптимального й виправданого запозичення норм ЄС у цій сфері.

Принцип науковості адаптації законодавства про професійну підготовку державних службовців до законодавства ЄС являє собою сукупність основних способів отримання нових знань і методів вирішення завдань у межах законодавства про державну службу. Він включає в себе способи дослідження феноменів, систематизацію, коригування нових й отриманих раніше знань у галузі відповідної сфери законодавства ЄС. Висновки, доповнення чи зміни до вітчизняного законодавства мають робитися за допомогою правил і принципів міркування на основі емпіричних (спостережуваних і вимірюваних) даних про законодавство з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців.

Безумовно, варто зупинити увагу й на принципі системності. Останній є філософським універсальним твердженням, згідно з яким усі предмети та явища світу являють собою системи в тій чи іншій мірі цілісності і складності. За своїм статусом принцип системності аналогічний іншим філософським універсальним принципам (каузальності, розвитку тощо) й дуже часто в науковому та філософському пізнанні використовується в неявній, імпліцитній формі [17, с. 49]. Якщо вести мову про системність як засаду адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС, то варто вказати, що відповідна правотворча діяльність має здійснюватись у чіткій послідовності дій, яка полягає в необхідності, так би мовити, розкладання вказаної сфери відносин, яка являє собою ціле, на певні частини, що є її змістовними складовими. Процес пристосування конкретних норм має здійснюватись в кожній окремо взятій частині загального явища (інститут професійної підготовки державних службовців) з урахуванням особливостей кожної складової, рівня її зв'язків з іншими елементами й зовнішніми системами (державна служба, публічна адміністрація тощо), що має забезпечувати та враховувати інтегральний підхід правотворця до процесу

адаптації, а також дозволяє уникнути суперечностей між окремими модифікованими елементами системи.

Варто підкреслити, що сутність, зміст і призначення вказаних принципів дійсно мають визначальний, засадничий характер для процесу адаптації вітчизняного законодавства про професійну підготовку державних службовців до законодавства ЄС, що дозволяє визначити їх як основоположні ідеї, керівні засади, які визначають пріоритетні напрями здійснення такої адаптації.

**Висновки.** На підставі окресленої системи принципів адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС та їх аналізу можна визначити останні як основні засади, вихідні положення, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю та відображають суттєві аспекти й вектори адаптації законодавства про професійну підготовку до законодавства ЄС. При цьому вказані принципи доцільно класифікувати за їх призначенням на загальні і спеціальні. До загальних принципів адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС, на нашу думку, варто віднести наступні: принцип верховенства права, принцип законності, принцип врахування сучасного становища українського суспільства, принцип науковості, принцип гуманізму, принцип демократизму, принцип гласності, принцип системності.

Принципи адаптації законодавства про професійну підготовку державних службовців до законодавства ЄС перебувають у певній системі та взаємозв'язках, тому що лише у своїй сукупності вони становлять фундамент для ефективного пристосування вітчизняного законодавства про державну службу до європейських стандартів. Крім того, вбачається за необхідне нормативно закріпити весь перелік окреслених вище принципів адаптації вітчизняного законодавства з питань підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до норм ЄС.

#### *Література:*

1. Бабін В.Б. Стан та перспективи адаптації законодавства України до акті комуні тер / В.Б. Бабін, В.І. Кременовська // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uadocs.exdat.com/docs/index-455980.html?page=17>.
2. Гришак С.В. Адаптація інформаційного законодавства України до норм Європейського Союзу : дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / С.В. Гришак. – Запоріжжя, 2013. – 186 с.
3. Рудой К.М. Адаптація адміністративного законодавства України у сфері охорони особистих прав громадян до норм Європейського Союзу : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К.М. Рудой ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 20 с.
4. Рудой К.М. Адаптація адміністративного законодавства України у сфері охорони особистих прав громадян до норм Європейського Союзу : дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / К.М. Рудой. – Х., 2004. – 214 с.
5. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / О.Ф. Скакун. – 2-е вид. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
6. Конституція України : наук.-практ. коментар / редкол. : В.Я. Тацій (гол. редкол.), О.В. Петришин (відп. секретар), Ю.Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., перероб. і допов. – Х. : Право, 2011. – 1128 с.
7. Германюк М.О. Принципи державної служби: питання адміністративно-правової доктрини та правозастосування : дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / М.О. Германюк. – Запоріжжя, 2012. – 238 с.
8. Гринюк Р.Ф. Ідея правової держави: теоретико-правова модель і практична реалізація : монографія / Р.Ф. Гринюк. – К. : Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – 211 с.

9. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : у 2 кн. / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – Кн. 2 : Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / відп. ред. В.Б. Авер'янов. – К. : Конус-Ю, 2008. – 314 с.
10. Тертишник В.М. Верховенство права й гармонізація влади / В.М. Тертишник // Вісник державної служби України. – 2005. – № 4. – С. 15–19.
11. Германюк М.О. Принцип верховенства права – основний принцип функціонування державної служби: доктринальний та нормативний аспекти / М.О. Германюк // Напрями вдосконалення правового регулювання суспільних відносин : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 27-28 грудня 2011 р.) : у 2 т. – К. : ГО «Центр правових наукових досліджень», 2011. – Т. 2. – С. 22–24.
12. Авер'янов В.Б. Принцип верховенства права в новій адміністративно-правовій доктрині / В.Б. Авер'янов // Часопис Київського університету права. – 2006. – № 1. – С. 3.
13. Авер'янов В.Б. Зasadниче значення принципу верховенства права у сфері виконавчої влади / В.Б. Авер'янов // Вісник державної служби України. – 2006. – № 2. – С. 33–37.
14. Баранчик П.О. Принципи адміністративного права т: монографія / Т.О. Коломoeць, П.О. Баранчик. – Запоріжжя : Поліграфічний центр «Сору art», 2012. – 203 с.
15. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 року // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
16. Гришак С.В. Адаптація інформаційного законодавства України до вимог ЄС як складова сучасного вітчизняного правотворчого процесу : монографія / Т.О. Коломoeць, С.В. Гришак. – Дніпропетровськ : НГУ, 2013. – 164 с.
17. Садовский В.Н. Принцип системности, системный подход и общая теория систем / В.Н. Садовский // Системные исследования. Ежегодник. – М. : Философия, 1978. – С. 46–55.

**Аганина А. О. Общие принципы адаптации отечественного законодательства по вопросам подготовки, переподготовки и повышения квалификации государственных служащих к нормам ЕС**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу общих принципов адаптации отечественного законодательства по вопросам подготовки, переподготовки и повышения квалификации государственных служащих к нормам ЕС. В частности, автором определяется перечень соответствующих принципов (в том числе принципов верховенства права, законности, демократизма, гуманизма, гласности и т. д.) и раскрывается их содержание.

**Ключевые слова:** адаптация, государственная служба, Европейский союз, принципы, законодательство.

**Aganina A. General principles of adaptation of national legislation on training, retraining and training of civil servants to EU norms**

**Summary.** The article is devoted to outlining and summary analysis of the general principles of adaptation of national legislation on training, retraining and advanced training of civil servants in the EU. In particular, the author determined the list of relevant principles (including the rule of law, democracy, humanism, openness etc.) and revealed their contents.

**Key words:** adaptation, the civil service, the European Union, the principles, legislation.



*Бурлаков С. В.,**здобувач кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ*

## СТАДІЇ ПРОВАДЖЕННЯ ПО ВИСВІТЛЕННЮ ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ УКРАЇНИ ЗАСОБАМИ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

**Анотація.** В цій науковій статті детально розкрито зміст стадій провадження по висвітленню діяльності публічної адміністрації України засобами масової інформації.

**Ключові слова:** інформація, публічна адміністрація, висвітлення інформації, способи доступу до публічної інформації, засоби масової інформації.

**Постановка проблеми.** Право інформувати і бути поінформованим визнане як одне з фундаментальних прав особи у ст. 19 Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 року. Право на свободу вираження та право на інформацію входить до найголовніших прав людини, оскільки є гарантією й основою умовою розвитку демократичного суспільства та його прогресу, а також розвитку кожного індивідуума. Стаття 10 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод гарантує можливість засобам масової інформації право інформувати громадськість, а громадськості гарантує право отримувати інформацію, зокрема щодо питань діяльності публічної адміністрації України.

**Аналіз попередніх досліджень.** Питання дослідження висвітлення діяльності публічної адміністрації України в різні часи були об'єктами досліджень таких вчених: І. В. Арістова, А. І. Буханевич, В. В. Вуколов, А. О. Дегтяр, Р. А. Калужного, Р. А. Коваль, М. Г. Лашкіна, А. І. Таїров, М. Я. Швеца та інших.

**Виклад основного матеріалу.** Порядок висвітлення даної діяльності повинен мати чітко встановлений законодавцем характер. Проведення по висвітленню діяльності публічної адміністрації України засобами масової інформації складається з трьох стадій. Розглянемо детально їх зміст та особливості.

**І. Стадія збору, оброблення, створення та підготовки до поширення офіційної інформації про діяльність публічної адміністрації України** заснована на державному замовленні щодо висвітлення офіційної інформації про діяльність органів державної влади, події в державі та за її межами, додержання конституційних прав і свобод та виконання обов'язків людини і громадянина, стан довкілля та здійснення медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних заходів, освітню, науково-популярну, культурно-мистецьку, фізкультурно-спортивну та іншу інформацію з урахуванням потреби в ній населення, інформацію, яка сприяє формуванню позитивного іміджу України у світі, а також на інформаційні, суспільно-політичні, художні, освітні, спортивні програми і програми для дітей, юнацтва та молоді. Державне замовлення не може передбачати виробництво і розповсюдження теле- та радіопрограм, що пропагують нездоровий спосіб життя, можуть негативно впливати на моральний та фізичний стан громадян, містять елементи порнографії, жорстокості, насильства тощо, а також інформацію рекламного характеру (крім соціальної реклами).

Державний замовник визначає виконавця державного замовлення на тендерній основі відповідно до Закону України

«Про здійснення державних закупівель» укладає відповідно до затвердженого Кабінетом Міністрів України обсягу державного замовлення з його виконавцем державний контракт, звітує генеральному державному замовнику (Державний комітет телебачення і радіомовлення України – генеральний державний замовник виробництва і розповсюдження теле- та радіопрограм) про укладення державного контракту [1].

Головним суб'єктом права на поширення інформації про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування є інформаційні служби (інформаційні агентства [2], інформаційні управління, інформаційно-аналітичні підрозділи, прес-служби, прес-центри, управління і центри громадських зв'язків, прес-бюро, прес-секретарі та прес-аташе з відповідним апаратом).

Напрями діяльності цих служб достатньо різноманітні.

1. Збір, аналіз, обробка та оперативне надання інформації про діяльність публічних органів засобами масової інформації. Для цього використовуються наступні форми підготовки й оприлюднення інформації:

– випуск і поширення бюлетенів (спеціальних бюлетенів), прес-релізів, оглядів, інформаційних збірників, експрес-інформації й т.п.;

– проведення прес-конференцій, брифінгів, організація інтерв'ю з керівниками органів державної влади й органів місцевого самоврядування для працівників вітчизняних і закордонних засобів масової інформації;

– підготовка й проведення теле- і радіопередач;

– забезпечення публікацій (виступів) у засобах масової інформації керівників або інших відповідальних працівників органів державної влади й органів місцевого самоврядування;

– створення архівів інформації про діяльність органів державної влади й органів місцевого самоврядування.

2. Здійснення самостійно або за допомогою професійних компаній відео- і аудіозаписів офіційних заходів, згідно ст. 17 Закону України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації»: засідань Верховної Ради України, урочистостей за участю Президента України, засідань Кабінету Міністрів України, Верховного Суду України, Конституційного Суду України.

3. Ведення державної й галузевої статистичної звітності; створення і ведення галузевих баз даних статистичної інформації; розробка й видання статистичних збірників.

4. Проведення науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт із проблем інформаційних технологій, телекомунікаційних мереж і систем, створення й актуалізації інформаційних ресурсів.

5. Виконання культурно-просвітницьких завдань. Наприклад, у кожному закордонному посольстві країни існує культурно-інформаційний центр. Основними його завданнями є: сприяння розвитку міжнародного співробітництва України

з державою перебування в області культури, освіти, науки й техніки, туризму, фізичної культури й спорту; поширення в державі перебування інформації про Україну; ознайомлення громадян держави перебування з історією й культурою України, сприяння вивченню української мови на території цієї держави; підтримка зв'язків з українцями за кордоном, сприяння задоволенню їх культурно-мовних, інформаційних і інших потреб; поширення інформації про туристичні можливості й привабливість України, сприяння співробітництву з державою перебування в туристичній області.

В той же час державні інформаційні агентства систематично інформують громадськість про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, перебування вищих посадових осіб у робочих поїздках по Україні, а також про візити офіційних державних делегацій і вищих посадових осіб в інші країни, прийом зарубіжних офіційних делегацій і посадових осіб інших держав.

На вимогу Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України, Голови Верховного Суду України та Голови Конституційного Суду України державні інформаційні агентства зобов'язані передавати тексти їх екстерних виступів та заяв з важливих питань державного життя.

Інформаційні служби органів державної влади та органів місцевого самоврядування самостійно або за допомогою Національної телекомпанії України і Національної радіокомпанії України здійснюють відео– та аудіозаписи засідань Верховної Ради України, офіційних заходів за участю Президента України, засідань Кабінету Міністрів України, Верховного Суду України, Конституційного Суду України. Для таких записів встановлюється безстроковий режим зберігання у державних архівах. Записи заходів закритого типу здійснюються та зберігаються відповідно до вимог законодавства України.

Відео– та аудіозаписи про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, що зберігаються в державних архівах, можуть використовуватися громадянами України і журналістами відповідно до Закону України «Про Національний архівний фонд і архівні установи» та Закону України «Про державну таємницю».

Норми цієї статті не обмежують права акредитованих журналістів і технічних працівників здійснювати власний відео– та аудіозапис на засіданнях, нарадах, інших офіційних заходах для власних архівів.

Державні аудіовізуальні засоби масової інформації в процесі формування програмної політики повинні передбачати в інших програмах всебічне і об'єктивне інформування населення про принципи державного устрою, основні напрями внутрішньої і зовнішньої політики України, роботу органів державної влади та органів місцевого самоврядування, позиції депутатських груп і фракцій у Верховній Раді України, окремих народних депутатів України, про програму діяльності Кабінету Міністрів України, розгляд справ і розв'язання суперечок судами.

## **II. Стадія випуску (висвітлення) і розповсюдження інформації (інформаційної продукції) про діяльність публічної адміністрації України.**

Висвітлення державної тематики у засобах масової інформації сприяє формуванню правової культури у населення, запобігає розвитку правового нігілізму, відповідає за формування національної самосвідомості суспільства.

Засоби масової інформації України відповідно до законодавства України мають право висвітлювати всі аспекти діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Органи державної влади та органи місцевого

самоврядування зобов'язані надавати засобам масової інформації повну інформацію про свою діяльність через відповідні інформаційні служби органів державної влади та органів місцевого самоврядування, забезпечувати журналістам вільний доступ до неї, крім випадків, передбачених Законом України «Про державну таємницю», не чинити на них будь-якого тиску і не втручатися в їх виробничий процес. Засоби масової інформації можуть проводити власне дослідження і аналіз діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, давати їй оцінку, коментувати. Розрив чи змішування змісту офіційної інформації, що оприлюднюється, коментарями засобу масової інформації або журналістом не допускається.

Право висвітлення і коментування діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, подій державного життя в Україні гарантується Конституцією та іншими законами України, та не може бути ніким обмежене.

Мова поширення інформації про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування визначається відповідно до Конституції України та Закону України «Про мови в Україні». У разі поширення офіційної інформації іншими мовами органи державної влади та органи місцевого самоврядування забезпечують автентичний переклад з державної мови на іншу мову, на якій поширюється ця інформація. Засобам масової інформації забороняється самостійний переклад офіційної інформації з державної мови на іншу мову.

Інформація про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування може отримуватися засобами масової інформації від цих органів безпосередньо або через їх інформаційні служби чи бути зібрана працівниками засобів масової інформації.

Одним з найчастіше створюваних інформаційних структур державних установ і місцевих органів влади випуску інформаційних продуктів є веб-сайти відповідних владних структур. Їх створення здійснюється з метою підвищення ефективності та прозорості діяльності цих органів шляхом впровадження та використання сучасних інформаційних технологій для надання інформаційних та інших послуг громадськості, забезпечення її впливу на процеси, що відбуваються у державі. Їх інформаційне наповнення регулюється Постановою Кабінету Міністрів України про «Порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади»[3].

На офіційному веб-сайті має розмішуватися така інформація:

- найменування органу;
- основні завдання та нормативно-правові засади діяльності;
- структура та керівництво органу;
- прізвища, імена та по батькові керівників;
- місцезнаходження апарату, урядових органів державного управління, утворених у його складі, територіальних органів та відповідних структурних підрозділів місцевих держадміністрацій (поштові адреси, номери телефонів, факсів, адреси веб-сайтів та електронної пошти);
- основні функції структурних підрозділів, а також прізвища, імена, по батькові, номери телефонів, адреси електронної пошти їх керівників;
- нормативно-правові акти з питань, що належать до компетенції органу;
- плани підготовки органом проектів регуляторних актів та зміни до них, проекти цих актів і аналіз їх регуляторного впливу;

- порядок реєстрації, ліцензування окремих видів діяльності у відповідній сфері (зразки документів, розрахункові рахунки для внесення необхідних платежів, розмір цих платежів тощо);
- зразки документів та інших матеріалів, необхідних для звернення громадян до органу;
- розпорядок роботи органу та час прийому керівництва;
- підприємства, установи та організації, що належать до сфери управління органу;
- цільові програми у відповідній сфері;
- відомості про проведення закупівлі товарів (робіт, послуг) за державні кошти;
- державні інформаційні ресурси з питань, що належать до компетенції органу;
- поточні та заплановані заходи і події у відповідній сфері;
- відомості про наявні вакансії.

Розповсюдження інформації можна класифікувати за ознаками засобу розповсюдження на дві автономні групи: 1) безпосереднє розповсюдження, коли творець інформаційного продукту або його інтерпретатор впливає на споживача безпосередньо. Сюди можна віднести власне спілкування, передачу ідей у виховній та освітній сфері, мітинги, театралізовані вистави та інші культурні заходи. Правовим регулюванням цей вид розповсюдження потоків інформації практично не порушений; 2) опосередковане розповсюдження, коли між творцем інформпродукту (або інтерпретатором) і споживачем знаходиться механізм (система механізмів) або інший засіб фіксації і передачі інформації, наявність яких визначає масовість таких інформаційних відносин.

Для висвітлення діяльності органів кожної із гілок державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні в обсягах державного замовлення Національної телекомпанії України і Національної радіокомпанії України відводиться три відсотки від річного обсягу часу загальнонаціонального каналу, на якому здійснюється мовлення. У разі проведення спільних заходів цих органів квота часу для їх висвітлення розподіляється порівну.

Закони України, постанови Верховної Ради України, укази та розпорядження Президента України, постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України, постанови Верховного Суду України та Конституційного Суду України, рішення органів місцевого самоврядування, інші нормативно-правові акти публікуються в офіційних виданнях (відомостях, бюлетенях, збірниках, інформаційних листках тощо) та друківаних засобах масової інформації відповідних органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Недержавні друковані засоби масової інформації мають право оприлюднювати офіційні документи органів державної влади та органів місцевого самоврядування відповідно до законодавства України і на засадах, передбачених укладеною угодою між цими органами та редакціями друкованих засобів масової інформації.

Для висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, виступів народних депутатів України, депутатів сільських, селищних, районних, міських і обласних рад у державних друкованих засобах масової інформації, що фінансуються відповідно за рахунок державного або місцевих бюджетів, відводиться не більше 20 відсотків газетної площі кожного номера. У недержавних друкованих засобах масової інформації відомості про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, виступи депутатів усіх рівнів можуть друкуватися на договірних засадах відповідно до законодавства України [5, с. 145].

III. Стадія споживання інформації (інформаційної продукції) про діяльність публічної адміністрації України.

Споживачами продукції інформаційних агентств є громадяни, юридичні особи, державні органи України та інших держав, які на підставі відповідної угоди з інформаційними агентствами одержують їх інформаційну продукцію.

Як ми вже зазначали, Закон України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації» не встановлює прав та обов'язків як надавачів так і споживачів інформаційної продукції.

На нашу думку, права та обов'язки державних органів та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб щодо забезпечення доступу до інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування містяться у наступному:

1. Державні органи та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи мають право: уточнювати зміст запиту; відмовити в наданні інформації про свою діяльність у випадках, встановлених Законами України; передавати організаціям на конкурсній основі окремі повноваження щодо здійснення (технічного супроводу) функцій, пов'язаних із забезпеченням доступу до інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування в порядку.

2. Державні органи та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані: забезпечувати достовірність і повноту наданої інформації, дотримання встановлених термінів та умов її надання; вилучати з наданої інформації інформацію з обмеженим доступом; створювати організаційно-технічні та інші умови, необхідні для реалізації права на доступ до інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування; забезпечувати розміщення інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування способами, встановленими законами України; створювати інформаційні системи загального користування для обслуговування користувачів (споживачів) інформації, забезпечувати їх повноту, актуальність, захист від спотворень і несанкціонованого доступу; протягом встановленого терміну зберігати нормативні правові акти державних органів, органів місцевого самоврядування та організацій, правонаступниками яких вони є, вести їх реєстр; забезпечувати гласність переліків, прейскурантів інформації, що надається за плату; забезпечувати можливість доступу осіб з обмеженими можливостями до інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування.

Права та обов'язки користувача (споживача) інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування повинні бути визначені законодавцем у наступному.

Користувач (споживач) інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування має право: на отримання повної і достовірної інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування; відмовитися від отримання інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування; не обґрунтовувати необхідність отримання запитуваної інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування; оскаржувати в установленому порядку правові акти і дії (бездіяльність) державних органів та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, які порушили право на доступ до інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування та встановлений порядок його реалізації; вимагати відшкодування збитку, викликаного порушенням його права на надання інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування.

Користувач (споживач) інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування зобов'язаний: надавати реквізити запитуваної інформації, необхідні для виконання запиту; надавати достовірні персональні дані про себе у випадку, якщо запитується інформація про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування, що стосується безпосередньо прав, свобод і законних інтересів користувача (споживача) інформації, необхідні для виконання запиту, і своєчасно інформувати державні органи та органи місцевого самоврядування про їх зміну; інформувати державні органи та органи місцевого самоврядування про відмову від запиту; дотримуватися порядку і умови доступу до інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування; оплачувати надання інформації про діяльність державних органів та органів місцевого самоврядування у випадках, встановлених законами України.

**Висновки.** На нашу думку, зазначені доповнення щодо прав та обов'язків як надавачів так і споживачів інформаційної продукції є доцільними для внесення до Закону України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації».

#### *Література:*

1. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 01.06.2010 № 2289-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. № 33. Ст. 471.
2. Про інформаційні агентства : Закон України від 28.02.1995 № 74/95 // Відомості Верховної Ради України. – 1995. № 13. Ст. 83.

3. Порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 4.01.2002 № 3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1051.4.0>.
4. Сморгунова Л. В. Государственная политика и управление : Учебник : В 2-х ч. / Под ред. Л. В. Сморгунова. – М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2006. – Ч. 1. – 384 с.
5. Тарасенко Р.Б. Інформаційне право : Навчально-методичний посібник / МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – 512 с.

#### **Бурлаков С. В. Стадии производства по освещению деятельности публичной администрации Украины средствами массовой информации**

**Аннотация.** В данной научной статье подробно раскрыто содержание стадий производства по освещению деятельности публичной администрации Украины средствами массовой информации.

**Ключевые слова:** информация, публичная администрация, освещения информации, способы доступа к публичной информации, средства массовой информации.

#### **Burlakov S. Stage of the proceedings in the coverage of public administration Ukraine media**

**Summary.** In this scientific article in detail the content of the stages of the proceedings in the coverage of public administration Ukraine media.

**Key words:** information, public administration, coverage information, how to access the public information media.

*Глушков В. О.,*

*доктор юридичних наук, професор, завідувач СК-1  
Навчально-наукового інституту контррозвідувальної діяльності  
Національної академії Служби безпеки України,*

*Радовецька Л. В.,*

*викладач кафедри теорії та історії держави і права  
Навчально-наукового інституту контррозвідувальної діяльності  
Національної академії Служби безпеки України*

## УЧАСТЬ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У ДІЯЛЬНОСТІ СБ УКРАЇНИ

**Анотація.** В статті розглядається взаємозв'язок громадянського суспільства та його інституційних утворень (інститутів громадянського суспільства) із державним органом – Службою безпеки України шляхом їх взаємної участі у реалізації функції забезпечення державної безпеки.

**Ключові слова:** громадянське суспільство, інститути громадянського суспільства, Служба безпеки України, функція забезпечення державної безпеки, громадський контроль.

**Постановка проблеми.** Відомо, що розвинене громадянське суспільство є важливою передумовою побудови і розвитку правової держави, якою, виходячи з декларативного припису ст. 1 Конституції, є Україна. Розбудова правової держави вимагає постійного удосконалення всього її апарату, а тому, за сучасних умов розвитку України у цьому напрямку, повинно відбуватися послідовне становлення та утвердження спеціальної служби у якості транспарентної (відкритої) системи, здатної ефективно реалізовувати свої функції, вчасно та ефективно реагувати на сучасні загрози й виклики, діяльність якої буде спрямована на служіння потребам суспільного життя. Це повністю збігається із сучасними тенденціями громадського розвитку, у яких спостерігається послідовне утвердження концепції служіння інтересам громади, підзвітності роботи останній, а також співпраці з нею. Ця концепція є актуальною також і для діяльності спецслужб як складової державного апарату, що утримується за державний коштів, а також вимогам, що пред'являються для прозорості діяльності всіх державних органів. Україна повинна не тільки позиціонувати себе як демократична держава, а й робити реальні кроки у цьому напрямку, а також зважати на вимоги, що встановлюються для держав, вироблених прогресивною світовою спільнотою. До останніх можна віднести рекомендації ПАРС щодо організації контролю (в тому числі на нормативному рівні) над внутрішніми службами безпеки, зокрема № 1402 (1999) «Контроль за внутрішніми службами безпеки», № 1713 (2005) «Демократичний аналіз сектору безпеки країн-членів». І, нарешті, як свідчить досвід зарубіжних країн, домінуючою все частіше стає модель «служіння суспільству», котра заснована на парадигмі соціального партнерства [1, с. 272], де співробітник органу держбезпеки не буде відігравати репресивну та авторитарну роль, а постане у якості (з іміджем) позитивного професіоналу здатного виконувати певною мірою соціальну (підтримуючу) функцію стосовно громадян.

**Ступінь розробленості проблеми.** У кінці першого десятиріччя XXI у наукових колах, на зміну досліджень про концепцію правової держави, почали активно розвиватися і досліджуватися ідеї громадянського суспільства. Зокрема, дослідженням питань громадянського суспільства присвячені праці таких вітчизняних і зарубіжних вчених, як Е. Арато, М. Бойчука, В. Бураяка, Т. Дашо,

А. Догерті, А. Карася, А. Колодія, С. Кириченка, Д. Коена, О. Левенця, І. Макарова, І. Пасько, Я. Пасько, Ф. Рудича, та ін., однак переважно всі їх праці лежать у площині філософських, соціологічних та політологічних аспектів наукових пошуків. Дослідження діяльності СБ України є предметом наукових дискусій як теоретиків, так і вчених-практиків, як правило, співробітників органу держбезпеки, зокрема: праці О. Горбуліна, С. Гордієнка, О. Грідіна, В. Картавцева, Лаврика, О. Малиновської, В. Пилипчука, І. Сервецького, Є. Скулиша, В. Яценка та ін. Наше ж дослідження має на меті дослідити взаємозв'язок структурних елементів громадянського суспільства: його інститутів та їх участь у реалізації однієї із найголовніших функцій сучасної Української держави, функції забезпечення державної безпеки. У рамках досягнення поставленої мети, а також виходячи з того, що під участю розуміють виконання разом з кимось якоїсь роботи, здійснення якоїсь справи; спільну дію, завданнями для авторів є: дослідити роль та місце інститутів громадянського суспільства, по-перше, як суб'єктів практичної діяльності щодо реалізації функції забезпечення державної безпеки України, по-друге, як суб'єктів, основоположною ознакою яких є недержавна складова, по-третє, як суб'єктів реалізації функції, що є безпосередньою, прямою, необхідною та основоположною, а також унікальною для Служби безпеки України як органу держбезпеки, а також, по-четверте, у яких формах і за допомогою яких методів вони здійснюють цю функцію у їх взаємозв'язку у цій діяльності.

**Виклад основного матеріалу.** Як слушно зауважує Л. Наливайко, участь інститутів громадянського суспільства у державному управлінні та їх взаємодія з органами державної влади можуть бути самими різними: від створення консультативно-організаційних підрозділів в органах державного і муніципального управління по роботі з громадськими організаціями, системи спеціального навчання експертів до служб соціального управління. У демократичному суспільстві громадяни не можуть бути усунені від підготовки і прийняття державно значущих рішень, важливих для забезпечення умов їх життєдіяльності [2, с. 41].

Відомо, що функція забезпечення державної безпеки представляє собою складний процес, який охоплює різні сфери людського життя, а тому процес щодо її реалізації – це складне багатоаспектне явище, яке потребує залучення різних засобів, суб'єктів, форм, методів, механізмів тощо. Окрему нішу у цьому процесі займають недержавні утворення, що охоплюють різноманітні сфери суспільного життя і виступають своєрідним регулятором свободи людини. Це, як відомо, інститути громадянського суспільства – структурні елементи системи недержавних відносин в економічній, соціальній, релігійній, національній, ду-

ховній, культурній сфері. Саме ідея громадянського суспільства, основоположною ознакою якої є існування у суспільстві вільних індивідів, наділених правами для задоволення своїх потреб, на практиці отримує свій прояв, по-перше, у створенні, по-друге, у ефективному функціонуванні інститутів громадянського суспільства, з одного боку, як суб'єктів практико-прикладної діяльності у процесі забезпечення прав і свобод громадян, і, з іншого боку, як прояв безпосереднього втілення прав людини, їх само-реалізація.

Існування інститутів громадянського суспільства та їх безпосередня діяльність узгоджується із положеннями ст. 36 Конституції України, згідно з якою громадяни України мають право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів; також припису ст. 23, за якою кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості [3], і Закону України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 рр.», відповідно до якого основним елементом громадянського суспільства виступає людина, інтереси та потреби якої виражаються через відповідні об'єднання громадян, так і як політичні партії, професійні об'єднання, асоціації, творчі спілки тощо [4].

До переліку інститутів громадянського суспільства науковці, як правило, відносять: 1) політичні партії та лобістські організації (комітети, комісії, ради), створені при законодавчих та урядових органах; 2) громадські політичні організації та рухи (екологічні, активні, правозахисні); союзи підприємців, асоціації споживачів, профспілки, благодійні фонди (харитативні організації), кооперативи, наукові і культурні організації, спортивні спільноти; 3) муніципальні комуни та інші фонди самоуправління за місцем проживання і роботи; 4) асоціації виборців, політичні клуби; 5) незалежні засоби масової інформації; 6) релігійні організації. Ці структури представляють певну сукупність, їх можна об'єднати у кілька основних груп: 1) об'єднання, що знаходяться у площині задоволення культурних, соціальних, спортивних, вікових, гендерних, регіональних, релігійних, професійних, соціальних та інших (неполітичних) інтересів (по-суті, це – громадські організації, діяльність яких визначена Законом України «Про громадські об'єднання», що вступив у силу з 1 січня 2013 р. [5]); 2) об'єднання, які знаходяться у площині (сфері) задоволення політичних прав людини (різноманітні політичні партії та рухи); 3) органи із функцією правового захисту (різноманітні правозахисні організації, органи адвокатури, нотаріату, Уповноважений ВР України з прав людини); 4) незалежні засоби масової інформації.

Однак, у цьому переліку відсутні органи місцевого самоврядування, які, на нашу думку, об'єктивно повинні знаходитися у цьому переліку, оскільки, по-перше, мають недержавну природу, і, по-друге, за Конституцією України (ст. 140), вони визначені як право територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [3], що підтверджується рішенням Конституційного Суду України від 26 березня 2002 року № 6-рп/2002, який визначив політико-правову природу органів місцевого самоврядування, як таких, що не є органами державної влади, а є представницькими органами, через які здійснюється право територіальної громади самостійно вирішувати не будь-які питання суспільного життя, а питання саме місцевого значення, тобто такі, які пов'язані передусім з життєдіяльністю територіальних громад і перелік яких визначено у Конституції і Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня

1997 року [6]. Такими питаннями місцевого значення, очевидно, можуть бути окремі аспекти забезпечення державної безпеки, особливо у їх взаємозв'язку із органами державної влади. Тому до п'ятої групи ми додаємо органи місцевого самоврядування як такі, що мають *дуалістичну* природу свого прояву у забезпеченні державної безпеки: у частині делегованих державою функцій з одного боку – державно-владна складова і як закріплене Конституцією і законодавством України право та реальна здатність самостійно вирішувати питання місцевого значення.

Вони знаходяться у площині (розрізі) самопрояву вільних громадян, невід'ємних прав людини і пов'язані, у першу чергу, із реалізацією групових, а також їх особистих інтересів у різних сферах життя у формі добровільно сформованих асоціацій та організацій, незалежних від прямого втручання та довільної регламентації з боку державної влади. З одного боку, вони можуть бути як суб'єктами, які реалізують відповідні функції, представляючи інтереси певних спільнот у цьому процесі, – втіленні у життя функції забезпечення державної безпеки, так і виступати об'єктами державної безпеки в процесі її забезпечення у вигляді свого прояву як конституційно закріплені права і свободи людини і громадянина, а також корпоративних прав, прав суспільства (у вигляді духовних, морально-етичних, культурних, історичних, інтелектуальних та матеріальних цінностей), що узгоджується зі змістом ст. 3 Закону України «Про основи національної безпеки України» [7]. Тобто вони, по-перше, можуть бути предметом наукового дослідження й аналізуватися як суб'єкти практико-прикладної діяльності у процесі забезпечення державної безпеки з аналізом відповідних характеристик та інших обов'язкових структурно-логічних елементів у їх взаємозв'язку із діяльнісним аспектом, а також, по-друге, тими, з приводу яких здійснюється забезпечення безпеки, бути об'єктами забезпечення державної безпеки – суспільними відносинами, на які спрямована діяльність суб'єктів у цьому процесі. Відтак, цей підрозділ присвячений особливостям діяльності суб'єктів, тобто тих, хто здійснює саме практико-прикладну діяльність у сфері відносин, що виникають у зв'язку із забезпеченням державної безпеки.

Всім цим вищезазначеним організаціям притаманні наступні спільні ознаки: 1) вони мають недержавну природу; 2) перебувають у сфері прав людини; 3) є суб'єктами практико-прикладної діяльності; 4) здійснюють діяльність у конкретному напрямку (забезпечення державної безпеки України); 5) здійснюють діяльність у визначених законодавством формах та за допомогою методів, принципів права, на основі норм права.

Участь інститутів громадянського суспільства у діяльності Служби безпеки України знаходиться у правовому полі Конституції України, по-перше, так як нею не встановлено ніяких заборон до здійснення такого виду діяльності, і, по-друге, ст. 36, 37 Конституції, де закріплено фундаментальні основи громадянських та політичних прав людини і громадянина щодо членства у політичних партіях та громадських організаціях, а також ст. 140 щодо функціонування органів місцевого самоврядування, крім того, законів України «Про Службу безпеки України», «Про демократичний цивільний контроль над воєнною організацією держави та правоохоронними органами держави», «Про основи національної безпеки» та іншими законодавчими та підзаконними нормативно-правовими актами.

Так, у галузево-рамочному законі «Про Службу безпеки України» ст. 8 (Загальні засади) передбачено правові основи відносин СБ України з громадянами та їх об'єднаннями, зокрема, приписом ч. 2 встановлено, що громадяни України та їх об'єднання, інші особи сприяють законній діяльності Служби безпеки України на добровільних засадах [8]. З цієї правової норми можна зробити наступні висновки:

а) громадяни та їх об'єднання сприяють СБ України як державному правоохоронному органу, функцією якого (у першу чергу обов'язком) є забезпечення державної безпеки України лише у рамках його законної діяльності;

б) громадяни та їх об'єднання сприяють СБ України у забезпеченні державної безпеки на добровільних засадах, тобто на основі принципу доброї (власної, не забезпеченої ніяким примусом) волі і є, по-суті, суб'єктивним правом громадян та їх об'єднань, тобто мірою можливої, не обов'язкової поведінки;

в) суб'єктами цих правовідносин можуть бути як окремі громадяни, так і їх колективні утворення;

г) аналіз Закону України «Про Службу безпеки України» в цілому та цієї правової норми зокрема дозволяє зробити висновки, що правовідносини з інститутами громадянського суспільства регламентовано лише цією правовою нормою у зв'язку із дещо застарілою і, певною мірою, несучасною редакцією Закону України про органи держбезпеки із, проте, деякими особливостями у практичному втіленні стосовно деяких нами умовно поділених груп громадянського суспільства. Так, правовідносини СБ України та нами виділеної другої групи інститутів громадянського суспільства, що мають на меті реалізацію, у першу чергу, політичних інтересів (які відмежовані від інших громадських організацій, оскільки вони наділені правом висувати кандидатів у народні депутати та до органів місцевого самоврядування) – політичні партії, передбачено приписами вище аналізованої статті, однак із певними застереженнями. Зокрема, у статусному законі про СБ України існує заборона щодо членства співробітників СБ України у політичних партіях, громадських об'єднаннях, що мають політичні цілі, а також використання СБ України в партійних, групових та особистих інтересах (ст. 6) [8], тобто діяльність як внутрішня (у формі членства у політичних партіях), так і зовнішня (тобто як співпраця з політичними партіями, рухами) у рамках задоволення політичних інтересів у діяльності СБ України виключена чинним законодавством. Очевидно, що можна говорити про певний взаємозв'язок лише у випадках формування політичної думки, волі та участі у виборах співробітників СБ України у рамках забезпечення законних прав і свобод громадян, що є змістовною складовою функції забезпечення державної безпеки.

До третьої групи нами класифікованих інститутів громадянського суспільства відносяться правоохоронні органи із функцією правового захисту, а саме різноманітні правозахисні організації, органи адвокатури, нотаріату, Уповноважений ВР України з прав людини та інші інституції, діяльність яких направлена, переважно, на захист порушених або неправомірно обмежених законних прав та інтересів людини і громадянина. Вони, як слушно зауважує І. Грицай, сприяють створенню демократичного правового суспільства за рахунок підтримки соціально незахищених фізичних осіб, що потребують правової допомоги, розвитку місцевої демократії та місцевого самоврядування, правової освіти громадян та захисту їх прав та свобод. Розвиток недержавних правозахисних організацій як невід'ємного елемента громадянського суспільства відповідає встановленим цілям демократичних реформ, що проводяться в Україні, та підвищує якість життя населення країни [9, с. 115].

На сьогодні зустрічаються й використовуються різні терміни для визначення недержавних об'єднань, діяльність яких спрямована на захист законних прав людини і громадянина, зокрема, це терміни «неурядові правозахисні організації», «недержавні правозахисні організації», «громадські правозахисні об'єднання», «неполітичні об'єднання громадян» тощо. Ми свідомо не будемо зупинятися на аналізі необхідності застосування різноманітних термінів поряд із загальним терміном «громадська організація»,

оскільки такий аналіз було проведено О. Ващук, яка дійшла до висновків, що існує практична необхідність контекстуальної зумовленості застосування цієї термінології, потреба в узгодженні термінів між собою та в нормативно-правових актах [10, с. 7]. У світовій практиці громадські організації називають неурядовими організаціями (non-government organization «NGOs»). Визначення, яке запропоноване в Енциклопедії публічного міжнародного права, характеризує такі організації як приватні об'єднання, федерації, спілки, товариства, групи не засновані урядом або міжурядовою угодою, які здатні відігравати певну роль у міжнародних відносинах своєю діяльністю, члени яких мають незалежне право голосу. Членами неурядових організацій можуть бути як індивідуальні особи (окремі громадяни), так і юридичні [9, с. 116]. На нашу думку, сутність цього терміну знаходиться у назві, що говорить сама за себе. Цими організаціями є неурядові, недержавні інституції, тобто такі, що мають недержавну природу свого існування, тобто не наділені державно-владними повноваженнями. Однак не всі громадські організації є правозахисними за своєю природою, оскільки їх самоврядна діяльність, що унормована статутами, не обов'язково і не завжди є правозахисною. Правозахисною діяльністю займаються також й органи нотаріату, адвокатури, окремі посадові особи, наприклад, Уповноважений Верховної Ради з прав людини, що призначається Верховною Радою України. Участь цих інститутів громадянського суспільства у діяльності СБ України визначається Законом СБ України, а також Законами України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. № 5076, «Про нотаріат», «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини». Адвокатура як інститут громадянського суспільства здійснює публічно-значущу та приватно значущу діяльність. Ця діяльність здійснюється у рамках правоохоронної діяльності суб'єктів із функцією правового захисту приватних та публічних інтересів, що проявляється, переважно, у кримінальному судочинстві, так і, щоправда меншою мірою, у цивільному судочинстві. Громадські інтереси адвокатура захищає опосередковано через захист інтересів окремих громадян (прояв захисту приватних інтересів) – як членів суспільства, так і їх об'єднань. Крім того, адвокатські об'єднання, як професійні утворення громадян покликані захищати інтереси самих адвокатів.

Незалежні засоби масової інформації (ЗМІ) утворюють окрему групу інститутів громадянського суспільства. Їх роль у діяльності СБ України в останні роки набула нових масштабів у зв'язку із розвитком, по-перше, інформаційних технологій та інформаційного суспільства, по-друге, у зв'язку із утвердженням демократичного режиму, на сторожі якого повинні стояти незалежні незаангажовані ЗМІ, здатні реально, об'єктивно, актуально, прозоро висвітлювати події, що відбуваються. Незалежні ЗМІ у розвинених демократичних країнах ще прийнято називати «четвертою гілкою влади» (поряд із законодавчою, виконавчою та судовою). Вони виконують функцію «ланцюгових псів демократії», забезпечуючи при цьому законність та державну дисципліну, допомагають досягти зниження рівня порушень прав і свобод людини у діяльності державних органів в цілому і правоохоронних зокрема, одним із яких є Служба безпеки України. У ст. 7 статусного закону «Про Службу безпеки України» закріплено право громадськості на інформацію про діяльність СБ України, де визначено питання, які підлягають обов'язковому інформуванню, а також ту інформацію, що не підлягає розголошенню [8].

Всі вищезгадані групи інститутів громадянського суспільства беруть участь (є учасниками правовідносин) у здійсненні громадського контролю, який є окремим самостійним державно-правовим інститутутом, і, одночасно, основним способом

забезпечення законності та дисципліни (поряд із загальнодержавним, внутрішньовідомчим, судовим контролем). Інститут громадського контролю у вітчизняному законодавстві знайшов свою юридичну регламентацію та унормування під назвою цивільний контроль у відповідному законі «Про демократичний цивільний контроль над воєнною організацією та правоохоронними органами держави» від 19 червня 2003 р. [11] і став на початок XXI століття певною законодавчою новелою. Цим законом унормовано правовідносини у зв'язку із народним (недержавним) контролем, а також визначено завдання (ст. 2), принципи його здійснення (ст. 4), предмет контролю (ст. 5), суб'єкти та система контролю (ст. 6), гарантії його здійснення (розділ VI). Водночас, у прогресивному на той час Законі не знайшов (хоча й довго обговорювався, а також в окремі роки практично втілювався) законодавче закріплення принцип цивільного контролю над воєнною організацією та правоохоронними органами з боку політиків-невійськовослужбовців. Як слушно зауважує О. Мучник, у Німеччині з цією метою навіть введено до обороту особливий термін «Primat der Politik» (домінуюче значення політики). Керівництво армією з боку цивільних осіб передбачає, що питання національної безпеки не будуть підпорядковані військовим, і, навпаки, діяльність військових буде визначатися концепцією національної безпеки народу. Також Принцип цивільного контролю над армією передбачає, що виконавча гілка державної влади керує збройними силами і здійснює військову політику через цивільного міністра оборони, у розпорядженні якого повинен знаходитися апарат цивільних чиновників, що мають відповідний досвід у військовій сфері [12, с. 273].

Участь громадянського суспільства у здійсненні цивільного контролю за діяльністю правоохоронних органів, а також правовідносинах, пов'язаних із забезпеченням державної безпеки, знаходить своє практичне втілення через суб'єкти – інститути громадського суспільства, яким, за вищезгаданим законом, надано гарантії: по-перше, здійснювати запити; по-друге, отримувати у встановленому законом порядку інформацію про правоохоронну діяльність, що не містить державної таємниці; по-третє, проводити публічне обговорення результатів діяльності, пов'язаної із забезпеченням безпеки країни, боротьби зі злочинністю та створювати з цією метою громадські фонди, центри, колективи експертів тощо; по-четверте, проводити громадську експертизу проєктів, законів, рішень, програм, представляти свої висновки і пропозиції відповідним державним органам для врахування в ході реформування правоохоронних органів держави; по-п'яте, брати участь у громадських дискусіях та відкритих парламентських слуханнях з питань реформування і діяльності правоохоронних органів держави, проблем правового захисту співробітників правоохоронних органів; по-шосте, через суб'єктів права законодавчої ініціативи виступати із законодавчими ініціативами правоохоронної діяльності (ст. 19) [11].

Схожі гарантії надано також ЗМІ як окремій структурній ланці інститутів громадянського суспільства, які, відповідно до ст. 20, формуючи громадську думку і зміцнюючи довіру суспільства до правоохоронних органів (СБ України як державного правоохоронного органу спеціального призначення), також мають право, по-перше, запитувати та, по-друге, безоплатно отримувати від правоохоронних органів відкрити інформацію, документи і матеріали з питань, віднесених до компетенції органу держбезпеки, а також через різноманітні засоби поширення інформації здійснювати їх оприлюднення. Водночас на СБ України як орган державної влади і правоохоронний орган спеціального призначення покладено обов'язки: а) розглядати звернення громадських організацій, військовослужбовців та інших громадян; б) повідомляти ЗМІ про пору-

шення прав працівників правоохоронних органів, а також про неналежне виконання наданих законом повноважень і функцій відповідними органами у сфері національної безпеки; в) повідомляти заявників (громадські організації, правозахисні тощо) та ЗМІ про результати розгляду та вжиті заходи. Така діяльність (інформування громадськості про діяльність СБ України) здійснюється прес-службою СБ України.

У системі суб'єктів здійснення цивільного контролю, поряд із видами контролю, здійснюваного Президентом України, Верховною Радою України, центральними органами виконавчої влади, судовим контролем тощо, передбачено участь органів місцевого самоврядування (поряд із місцевими державними адміністраціями) у здійсненні контролю над правоохоронними органами. У зв'язку з цим, слід виділити наступні дві особливості: по-перше, органи місцевого самоврядування є суб'єктами контролю поряд з іншими державними органами (за виключенням Верховної Ради Автономної Республіки Крим), в той час як громадський контроль виділено як окремий вид контролю поряд з парламентським, президентським тощо; по-друге, законодавець, зазначаючи контроль, здійснюваний органами місцевого самоврядування, обов'язково вживає термін «участь». Зокрема, участь органів місцевого самоврядування у здійсненні контролю (назва ст. 18 Закону [11]), в той час коли в Законі йдеться про парламентський, президентський та ін. види контролю (крім громадського) термін «контроль» вживається сам по собі. Очевидно, що при вживанні терміну «участь у контролі» поряд із «контролем законодавцем» було вкладено нетотожне смислове навантаження. По-перше, участь у якійсь справі (у нашому випадку контролі) передбачає наявність ще якихось суб'єктів, які здійснюють діяльність разом з іншими, спільну дію [13, с. 576], водночас, коли вживається термін «контроль», він передбачає здійснення контролю безпосередньо визначеним суб'єктом; по-друге, при вживанні терміну «участь» завжди передбачається наявність правових відносин, останні ж передбачають наявність так званого складу правовідносин, тобто суб'єктів правовідносин, об'єкту правовідносин, суб'єктивних прав та юридичних обов'язків учасників правовідносин. Таким чином, «суб'єкти» й «учасники» правових відносин – не тотожні поняття.

Наукова доктрина також розмежує поняття «суб'єкт» і «учасник» правової діяльності відповідно до правового статусу, місця в структурі цієї діяльності, функцій, що виконуються та ін. параметрів. Суб'єктами є органи або організації, наділені державно-владними повноваженнями. Учасниками ж правової діяльності виступають окремі особи, колективи або організації, які внаслідок низки обставин і причин в той чи інший спосіб сприяють суб'єктам у виконанні відповідних юридичних дій, не містять владного начала, на відміну від дій суб'єктів. Для учасника головною рушійною силою в процесі є необхідність задоволення своїх потреб та інтересів, а також надання допомоги суб'єкту у вирішенні певних завдань [14, с. 684]. Тобто, суб'єкти – це ті, хто безпосередньо здійснюють покладені на них повноваження у тому чи іншому виді діяльності; а учасники – це ті, хто беруть участь у спільній діяльності із суб'єктами, тобто допомагають останнім здійснювати їх функції, тим, хто здійснює безпосередню діяльність у визначеному напрямку. Для учасників правовідносин діяльність, пов'язана із цими відносинами, знаходиться у межах дозволеної поведінки, а самі учасники використовують своє право брати участь у них (відносинах), в той час як для суб'єктів правовідносин (у нашому випадку суб'єктах контролю) ця діяльність знаходиться у межах визначених законодавством обов'язків. А тому учасники цивільного контролю, очевидно, могли б потрапити під дію ст. 28 Закону «Про Службу безпеки України», якою передбачено правові гарантії захисту



громадян, які беруть участь у забезпеченні державної безпеки України, а саме під захистом держави знаходяться особи, які допомагають і сприяють СБ України [9]. Однак чинною редакцією аналізованої статті передбачені лише громадяни та особи, що значно звужує обсяг застосування цієї норми, а тому її слід було б викласти у редакції: *Під захистом держави знаходяться особи, які допомагають і сприяють СБ України: громадяни, особи без громадянства, посадові особи органів місцевого самоврядування, посадові особи державних органів, члени громадських, правозахисних організацій, співробітники ЗМІ, які беруть участь у забезпеченні державної безпеки.*

Відомо, що органи місцевого самоврядування традиційно не відносять до інститутів громадянського суспільства, однак на нашу думку, аналіз їх повноважень у забезпеченні державної безпеки у загальнодержавній системі суб'єктів в цілому, а також участь у діяльності СБ України, зокрема через призму їх повноважень та природу прояву, слід розглядати поряд з іншими інститутами громадянського суспільства. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 5 Конституції України, народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування [3], що суперечить науковій доктрині, а також не повною мірою узгоджується із фундаментальними положеннями теорії держави і права і конституційного права, за яким державно-владна складова є іманентною ознакою державних органів, в той час як характерною ознакою органів місцевого самоврядування є, у першу чергу, її недержавна природа. Поясненням природи місцевого самоврядування є історія його виникнення, яка йде від однієї із форм – місцевого самоуправління, що взяла свій початок від середньовічних станових корпорацій (церковних приходів, цехів, общин), які поєднували у собі властивості громадського об'єднання, соціальної групи та територіального колективу одночасно. Звідси з'явилася «громадська» концепція місцевого самоуправління – різновид громадської асоціації. Асоціації вступають у правові відносини у якості юридичної особи, і цей статус було присвоєно муніципалітету, самокерованій общині. Відмінності між громадськими асоціаціями і муніципалітетами полягають у тому, що у перші організуються добровільно, особи вільно беруть участь у них. Муніципалітети ж формуються на основі закону, а членство у них не вільне – будь-яка людина, що проживає на території муніципалітету, є членом місцевого колективу. Громадські організації не користуються підтримкою держави для виконання своїх рішень, а муніципалітети приймають такі рішення, обов'язкові для жителів, виконання яких за необхідності може бути забезпечено поліцейськими методами [15, с. 462].

Водночас, ця фундаментальна ідея знайшла своє закріплення у ч. 1 ст. 140 Конституції, за якою місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [3], а за законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. 2), доповненого новими характеристиками, як гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення [16], що також підтверджується рішенням Конституційного Суду України, від 26 березня 2002 року № 6-рп/2002 [6]. Зазначене дозволяє нам дійти до наступних висновків: а) місцеве самоврядування знаходиться у площині прав людини, що проживають на певній території; б) територіальна громада може вирішувати не будь-які питання, а лише питання місцевого значення; в) відповідно до ст. 59 Закону «Про місцеве самовря-

дування», результатом вирішення питань місцевого значення є видання правових актів – у формі рішень нормативного або індивідуального характеру, а також розпоряджень (індивідуального характеру), що є ключовою, необхідною, належною і характерною ознакою саме державних органів. Якщо ж взяти до уваги положення Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», зокрема, у частині визначення делегованих повноважень, то можна зробити висновок про подвійну природу функціонування місцевого самоврядування і виділити як державну складову, такі недержавну складову.

Аналіз положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» дозволяє виділити деякі повноваження у забезпеченні державної безпеки України, зокрема, у частині делегованих повноважень (тобто повноважень органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законом) щодо забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян – напрямків правоохоронної діяльності правоохоронних органів державної влади із функціями охорони державної (національної) безпеки. Як слушно зауважує Т. Смирнова, у цьому напрямку органи місцевого самоврядування тісно співпрацюють із правоохоронними органами (зокрема органами прокуратури, суду, внутрішніх справ), органами державної виконавчої влади [17, с. 171]. Ці повноваження передбачені п. б ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», зокрема:

- забезпечують вимоги законодавства щодо розгляду звернень громадян, здійснення контролю за станом цієї роботи на підприємствах, в установах та організаціях незалежно від форм власності;

- вживають у разі надзвичайних ситуацій необхідні заходи відповідно до закону щодо забезпечення державного і громадського порядку, життєдіяльності підприємств, установ та організацій, врятування життя людей, захисту їх здоров'я, збереження матеріальних цінностей;

- вирішують відповідно до закону питань про проведення зборів, мітингів, маніфестацій і демонстрацій, спортивних, видовищних та інших масових заходів;

- здійснюють контроль за забезпеченням при їх проведенні громадського порядку;

- розглядають справи про адміністративні правопорушення, віднесені законом до їх відання; утворення адміністративних комісій та комісій з питань боротьби зі злочинністю, спрямування їх діяльності;

- вчиняють нотаріальні дії з питань, віднесених законом до їх відання.

Цією ж статтею (п. 2 ч. 1 ст. 38) передбачені повноваження сільських, селищних, міських рад у частині саме власних (самоврядних) повноважень, зокрема, сприяння діяльності органів суду, прокуратури, юстиції, служби безпеки, внутрішніх справ та адвокатури і Державної кримінально-виконавчої служби України [16]. Цю діяльність вони здійснюють у двох формах: а) шляхом внесення подань до відповідних органів про притягнення до відповідальності посадових осіб, якщо вони ігнорують законні вимоги та рішення рад і їх виконавчих органів, прийнятих в межах їх повноважень; б) шляхом звернення до суду про визнання незаконними актів органів виконавчої влади, інших органів місцевого самоврядування, підприємств та організацій, які обмежують права територіальної громади, а також повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування.

Аналіз вітчизняного законодавства а також структурно-логічної характеристики поняття функції забезпечення державної безпеки [18, с. 104-105], місця та ролі у цьому процесі органів місцевого самоврядування дозволяє нам зробити висновок про

те, що в частині власних (самоврядних) повноважень органи місцевого самоврядування виконують функції сприяння органам державної влади, в першу чергу, Службі безпеки України як державному органу, безпосередньо і прямою функцією якого є забезпечення державної безпеки України; вони (органи місцевого самоврядування) здійснюють цю функцію у наступних формах: а) у формі внесення подань до відповідних органів про притягнення до відповідальності посадових осіб; б) у формі звернення до суду про визнання незаконними актів органів виконавчої влади, інших органів місцевого самоврядування.

З метою реалізації цивільного контролю, виконання принципів, встановлених для його здійснення щодо діяльності правоохоронних органів держави, сприяння їхній ефективній діяльності і виконанню покладених на них функцій, на підставі Розпорядження Президента України № 269/2006-рп від 20 липня 2006 р., створено Громадську раду при Службі безпеки України, установче засідання якої відбулося вже 10 липня 2006 р. Діяльність органу демократичного цивільного контролю, створеного за пропозицією СБ України, деталізовано унормовано Положенням про Громадську раду при СБ України, затвердженого Наказом СБ України від 12 жовтня 2012 р. № 465, за яким правовий статус Громадської ради (п. 1) визначено як дорадчий орган, який сприяє підвищенню ефективності діяльності органів СБУ, залученню громадськості до здійснення демократичного цивільного контролю у сфері державної безпеки та зміцненню довіри до СБУ з боку суспільства [19]. Також у Положенні закріплені правові основи, засади діяльності, порядок формування Ради, завдання, її компетенцію. Принциповими приписами Положення є те, що Рада та її члени, по-перше, працюють на громадських засадах, по-друге, вони не можуть втручатися в оперативно-службову діяльність органів, підрозділів та службових осіб СБУ. Склад Ради формується серед числа позапартійних громадських діячів, представників правозахисних організацій, засобів масової інформації, відомих вчених за їхньою згодою або пропозицією відповідного державного органу чи об'єднання громадян.

**Висновок.** Аналіз завдань та повноважень, передбачених чинним положенням, дозволяє прийти до висновку, що Рада а) сприяє діяльності СБ України як державному правоохоронному органу спеціального призначення у реалізації ним функції забезпечення державної безпеки України; б) сприяє громадському обговоренню законопроектів та інших нормативно-правових актів, тобто як організаційна структура при СБ України сприяє громадському контролю за діяльністю правоохоронного органу. Вона здійснює це у таких організаційних формах: а) шляхом безпосередньої участі у засіданнях Ради; б) шляхом внесення ініціативи щодо невідкладного розгляду питань громадян, що стосуються порушення прав і свобод громадян співробітниками СБУ; в) участі у перевірках справ громадян щодо порушення прав і свобод співробітниками СБУ.

### Література:

1. Матюхіна Н.П. «Служіння суспільству» як модель організації роботи органів правопорядку (заруб. досвід) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/.pdf).
2. Наливайко Л.Р. Громадська експертиза як інноваційна управлінська технологія // Актуальні проблеми правоохоронної діяльності та юридичної науки : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 19-20 верес. 2013 р.). – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 41-43.
3. Конституція України : Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. – К. : Преса України, 1997. – 80 с.
4. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 9 січня 2007 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007. – № 12. – Ст. 102.
5. Про громадські об'єднання : Закон України від 22 березня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013. – № 1. – Ст.1.

6. Рішення Конституційного Суду України від 25.03.2002 № 6-рп/2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-09](http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-09).
7. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. – № 39. – Ст. 35.
8. Про Службу безпеки України : Закон України від 25 березня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992. – № 27. – Ст. 382.
9. Грицай І.О. Основна характеристика деяких видів неурядових правозахисних організацій // Актуальні проблеми правоохоронної діяльності та юридичної науки : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 19-20 верес. 2013 р.). – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С.115-117.
10. Вашук О.М. Конституційно-правовий статус громадських організацій України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Вашук О. М. – К., 2004.
11. Про демократичний цивільний контроль над воєнною організацією та правоохоронними органами держави : Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. – № 46. – Ст. 366.
12. Мучник А.Г. Комментарий к конституции Украины. – 2-е изд., исправ. и доп. – К. : Парламентское издательство, 2003. – Кн. 1. – 400 с.
13. Академічний тлумачний словник української мови : в 11-ти томах, 1979. – Том 10 – С. 532 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.sum.in.ua/p/10/532/1](http://www.sum.in.ua/p/10/532/1).
14. Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / Відп. ред. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. – К. : Концерн Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – Т. 1–1232 с.
15. Арановский К.В. Государственное право зарубежных стран : Учебник для вузов. – М. : Издательская группа «ФОРУМ» «ИНФРА-М», 1998. – 488 с.
16. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1997. – № 24. – Ст. 170.
17. Смирнова Т.С. Правове регулювання місцевого самоврядування в Україні : Навч. посіб. – К. : Вид. дім «КМ Академія», 2001. – 262 с.
18. Радовецька Л.В. Концептуальні положення забезпечення державної безпеки // Проблеми юриспруденції: теорія, практика, суспільний досвід : збірник матеріалів Міжнародної юридичної науково-практичної конференції «Актуальна юриспруденція», м. Київ, 8 жовтня 2013 р. Тези наукових доповідей. – К., 2013. – С. 102-108.
19. Положення про Громадську раду при Службі безпеки України, затверджене Наказом Служби безпеки України від 12.10.2012 р. № 465 // Відомча нормативно-правова база.

### Глушков В. А., Радовецька В. А. Участие институтов гражданского общества в деятельности службы безопасности Украины

**Анотация.** В статье рассматривается взаимосвязь гражданского общества и его институциональных образований (институтов гражданского общества) с государственным органом – Службой безопасности Украины по средству их взаимного участия в реализации функции обеспечения государственной безопасности.

**Ключевые слова:** гражданское общество, институты гражданского общества, Служба безопасности Украины, функция обеспечения государственной безопасности, гражданский контроль.

### Glushkov, V., Radovetska L. Participation of civil society institutions in the work of the Security Service of Ukraine

**Summary.** Article examines the relationship of civil society and its institutional arrangements – the institutions of civil society with the state body – the Security Service of Ukraine through their mutual participation in the realization of the function of state security safeguarding.

**Key words:** civil society, civil society institutions, the Security Service of Ukraine, the function of national security safeguarding, civil control.

Греца С. М.,

викладач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

## ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРУВАННЯ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ

**Анотація.** Статтю присвячено висвітленню теоретичних аспектів поняття адміністрування податку на додану вартість. Наголошено на важливості розуміння сутності процесу адміністрування податку для забезпечення успішного проведення податкової реформи. Визначено зміст поняття адміністрування, проведено аналіз теоретичних досліджень щодо визначення поняття адміністрування податків. Окремо наголошено на законодавчому регулюванні процесу адміністрування податків відповідно до норм Податкового кодексу України, наведено передбачені законом механізми адміністрування податку на додану вартість. Показано окремі недоліки законодавчого закріплення змісту правового регулювання адміністрування податку на додану вартість. Запропоновано власне визначення поняття адміністрування податку на додану вартість.

**Ключові слова:** адміністрування, податок, податок на додану вартість, податковий облік, податкові правовідносини.

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі свого розвитку українська держава постала перед надзвичайно складними викликами, адекватна відповідь на які може стати початком зміцнення державності, здійснення реальних, болючих, проте вкрай необхідних реформ та економічного зростання. В іншому випадку як ніколи великими є загрози економічного дефолту і навіть втрата політичного суверенітету. Проведення економічних реформ передбачає й подальші реформи у сфері оподаткування. Про недосконалість податкової системи України говорять на всіх рівнях практично протягом усього часу з моменту проголошення незалежності держави. Пройшло понад двадцять років, однак зі змісту оцінок експертів, аналітиків, фахівців із питань оподаткування постає, що сучасна податкова система й надалі далека від досконалості та є об'єктом постійної критики. Необхідно з'ясувати, в чому причина неспроможності української влади здійснити реальну податкову реформу, в чому полягають основні проблеми української податкової системи. Адже ставки оподаткування в Україні далеко не найвищі в Європі та світі, податкове законодавство поступово змінюється, пройшло процес кодифікації й поволі адаптується до відповідних директив ЄС. На наше переконання, однією з основних проблем податкової системи України є недосконалість управління податковими процесами та проблеми правозастосування, які притаманні всім суб'єктам податкових правовідносин: як державі, так і платниками податків.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблемам адміністрування податків присвячені праці багатьох українських учених, таких як І.П. Вакулич, Т.В. Калінеску, М.П. Кучерявенко, А.М. Соколовська.

**Актуальність проблеми.** Багато фахівців – як науковців-теоретиків, так і практиків – наголошують саме на проблемах адміністрування податків, серед яких, очевидно, найбільш проблемним є податок на додану вартість. Водночас у діючому податковому законодавстві чітко не зафіксовано саме розуміння сутності податкового адміністрування, та й у наукових колах визначення цього явища є доволі дискусій-

ним, а поняттю адміністрування податку на додану вартість у наукових дослідженнях приділено не так багато уваги. Тому обрана тема даної наукової публікації є актуальною.

**Метою статті** є теоретичне обґрунтування визначення поняття адміністрування податку на додану вартість на основі узагальнення й аналізу наукових досліджень загального поняття адміністрування та адміністрування податків зокрема.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** «Адмініструвати» в перекладі з латинського (*administrare*) означає «управляти, керувати». «Адміністрування» (від англ. *administration*) означає «управління, організація, виконання, здійснення, нагляд (контроль)».

У сучасній науковій літературі сутність поняття «адміністрування» розкривається дещо по-різному. Зокрема, у словнику іноземних слів визначено: адмініструвати – це управляти формально, бюрократично, лише за допомогою наказів та командування замість конкретного керівництва в поєднанні з виховною та роз'яснювальною роботою [1, с. 26]. Економічна енциклопедія визначає загальне поняття адміністрування як управлінську діяльність керівників та органів управління, яка здійснюється здебільшого через накази, розпорядження [2, с. 15]. У словнику сучасної української мови значення терміна трактується як «управляти, керувати чим-небудь» [3, с. 12-13].

Як бачимо, в тій чи іншій формі сутність адміністрування зводиться до таких категорій, як управління, керівництво. Отже, якщо «адміністрування» значить «управління», то податкове адміністрування має значити «управління у сфері оподаткування» [4, с. 235].

Багато вчених, як економістів, так і юристів, у численних наукових працях наводять своє власне визначення поняття адміністрування податків. Окремі автори наводять дещо звужене визначення поняття адміністрування податків. Так, професор А.З. Дадашев під податковим адмініструванням розуміє діяльність у сфері податкового контролю [5, с. 73]. Інші науковці в це поняття закладають правовідносини, які складаються у сфері здійснення уповноваженими державними органами заходів із погашення податкового боргу й передбачають застосування методів владно-примусового характеру до платників податків [6, с. 37]. І.П. Вакулич до адміністрування податків відносить стан надходження податків, особливості оподаткування в різних галузях економіки та сферах діяльності, списання й реструктуризацію податкового боргу, скорочення бази оподаткування, застосування системи пільг тощо [7, с. 56-58]. На нашу думку, звужувати поняття адміністрування податків до окремих, вибіркових елементів не зовсім виправдано.

У більш широкому розумінні під адмініструванням податків і зборів (обов'язкових платежів) розуміється процедура реалізації прав та обов'язків суб'єктів податкового права щодо узгодження й погашення податкових зобов'язань [8, с. 186].

Незважаючи на те, що норми законодавства України не містять визначення поняття «адміністрування податків», у Податковому кодексі України розділ II з відповідною назвою якраз присвячений адмініструванню податків, зборів, платежів. За своєю структурою даний розділ містить глави, норми яких регулюють, крім загальних положень, податкову звітність, податкові консультації, визначення сум податкових зобов'язань, порядок їх сплати, оскарження рішень контролюючих органів, податковий контроль, перевірку, облік платників податків, інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності контролюючих органів, погашення податкового боргу платників податків, застосування міжнародних договорів та відповідальність. З аналізу вказаних положень Податкового кодексу України можемо зробити висновок, що адміністрування податків включає в себе весь комплекс передбачених законом заходів, починаючи зі складання й подання податкової звітності та закінчуючи притягненням до юридичної відповідальності за порушення податкового законодавства.

Водночас, на нашу думку, законодавцем у цьому розділі упущено один із надзвичайно важливих заходів процесу обчислення податків, який, у свою чергу, є невід'ємним елементом його адміністрування, – ведення податкового обліку. Саме за даними податкового обліку платників податків складається податкова звітність, тому від належного ведення податкового обліку великою мірою залежить правильність обчислення, повнота і своєчасність сплати податків до бюджету, підвищення рівня їх добровільної сплати. Певні правила податкового обліку визначені у спеціальних нормах Податкового кодексу, які регулюють обчислення і сплату окремих податків і зборів. Однак ми вважаємо, що було б доцільно в загальній частині Податкового кодексу, а саме в розділі II «Адміністрування податків, зборів, платежів», окремій главі закріпити загальні принципи і правила ведення податкового обліку, притаманні всім податкам і зборам.

У науковій літературі значно менше уваги приділено визначенню поняття адміністрування податку на додану вартість (ПДВ). Так, деякі автори до основних функцій і процедур щодо адміністрування ПДВ відносять облік платників податку, визначення об'єкта оподаткування і ставки ПДВ, пільги з податку, порядок обчислення та сплати ПДВ, особливості оподаткування в окремих сферах діяльності, облік розрахунків із бюджетом із ПДВ в органах ДПС [9, с. 73-205].

Дійсно, законом передбачено особливий механізм адміністрування податку на додану вартість, у багатьох випадках відмінний від того, що застосовується для інших податків і зборів. Для податку на додану вартість, крім загального обліку платників податків, передбачене наступне: окрема процедура реєстрації платників ПДВ; специфічна методика ведення податкового обліку з метою визначення податкових зобов'язань та податкового кредиту (такий облік відрізняється від податкового обліку щодо обчислення і сплати інших податків, зокрема податку на прибуток підприємств, де податковий облік у цілому узгоджений із бухгалтерським обліком); визначення об'єкта й бази оподаткування; обчислення податку (враховуючи особливості обчислення податку під час здійснення окремих видів господарських операцій, таких як імпорт, здійснення туроператорської та турагентської діяльності, діяльності у сфері сільського й лісового господарства, рибальства тощо); подання податкових декларацій; сплата податку; особливий елемент адміністрування, притаманний лише податку на додану вартість, – відшкодування

податку, в тому числі автоматичне відшкодування; проведення податкового контролю й перевірок (для ПДВ закон передбачає окремі підстави для проведення позапланових перевірок, пов'язаних із перевіркою правильності визначення від'ємного значення податку та суми бюджетного відшкодування); застосування податкових пільг.

Також слід врахувати, що визначені нами заходи з адміністрування податку на додану вартість, зокрема пов'язаних із визначенням податкового кредиту, передбачають здійснення ще цілого ряду специфічних дій, притаманних лише цьому податку, таких як оформлення податкових накладних, їх спеціальна реєстрація у відповідному реєстрі.

Слід наголосити, що під час адміністрування податків, у тому числі й податку на додану вартість, здійснюються передбачені законом заходи, такі як розстрочення і відстрочення сплати податкових зобов'язань, погашення податкового боргу, притягнення до юридичної відповідальності за порушення податкового законодавства, однак ці заходи фактично є загальними для всіх податків і не містять певних особливостей щодо того чи іншого податку, зокрема, податку на додану вартість (за винятком хіба що застосування штрафних санкцій за зменшення бюджетного відшкодування та/або суми від'ємного значення ПДВ).

**Висновки.** Отже, процес адміністрування податку на додану вартість є одним із найбільш складних порівняно з іншими податками і зборами. Для правильного розуміння сутності цього процесу необхідно в першу чергу дати чітке визначення його поняття. На основі проведеного аналізу ми можемо визначити поняття адміністрування податку на додану вартість: це врегульована законом діяльність суб'єктів податкових правовідносин, пов'язана зі здійсненням комплексу управлінських, організаційних, виконавських і контрольних заходів щодо реєстрації платників податку на додану вартість, ведення податкового обліку з метою визначення податкових зобов'язань та податкового кредиту, визначення об'єкта й бази оподаткування податку, обчислення податку, подання податкових декларацій, сплата податку до бюджету, здійснення бюджетного відшкодування, проведення податкового контролю, а також застосування передбачених законом пільг зі сплати податку на додану вартість та здійснення інших передбачених законом заходів, спрямованих на забезпечення виконання податкового обов'язку.

### Література:

1. Словарь иностранных слов / под ред. И.В. Лехина и проф. Ф.Н. Петрова. – Изд. 5-е, стереотип. – М. : Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1955. – 853 с.
2. Економічна енциклопедія : в 3 т. / Редкол. С.В. Мочерний та ін. – К. : Академія, 2000. – Т. 1. – 864 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2007. – 354 с.
4. Податкова політика України: стан, проблеми та перспективи : монографія / П.В. Мельник, Л.Л. Тарантул, З.С. Варналій. – К. : Знання, 2008. – 675 с.
5. Дадашев А.З. Налоговое администрирование в Российской Федерации / А.З. Дадашев. – М. : Книжный мир, 2002. – 173 с.
6. Селіванов А. Адміністрування податків: нові проблеми в адміністративному та фінансовому праві України / А. Селіванов // Право України. – 2002. – № 2. – С. 34–38.
7. Вакуліч І.П. Податкове адміністрування та ефективність податкової системи // Фінанси України. – 2003. – № 2. – С. 54–59.
8. Іванов Ю.Б. Податковий менеджмент : підручник / Ю.Б. Іванов, А.І. Крисоватий, А.Я. Кізіма, В.В. Карпова. – К. : Знання, 2008. – 525 с.
9. Податок на додану вартість : навч. посібник. – Ірпінь : Національна академія ДПС України, 2004. – 396 с.

**Грета С. М. Теоретические аспекты определения понятия администрирования налога на добавленную стоимость**

**Аннотация.** Статья раскрывает теоретические аспекты понятия администрирования налога на добавленную стоимость. Подчеркнута важность понимания сущности процесса администрирования налога для обеспечения успешного проведения налоговой реформы. Определено содержание понятия администрирования, проведен анализ теоретических исследований по определению понятия администрирования налогов. Отдельно отмечено законодательное регулирование процесса администрирования налогов в соответствии с нормами Налогового кодекса Украины, приведены предусмотренные законом механизмы администрирования налога на добавленную стоимость. Показаны отдельные недостатки законодательного закрепления содержания правового регулирования администрирования налога на добавленную стоимость. Предложено собственное определение понятия администрирования налога на добавленную стоимость.

**Ключевые слова:** администрирование, налог, налог на добавленную стоимость, налоговый учет, налоговые правоотношения.

**Hretsa S. Theoretical aspects of definition of the concept administer of value added tax**

**Summary.** The article is devoted to the theoretical aspects of the concept of the value added tax administration. It emphasizes the importance of understanding the essence of the process of administration of the value added tax for ensuring the successful implementation of the tax reform. The author defines the notion of administration, analyzes theoretical research on the definition of the concept of tax administration. Special emphasis is laid on legislative regulation of the process of tax administration in accordance with the norms of the Tax Code of Ukraine, as well as the mechanisms of the value added tax administration provided for by the law. Some drawbacks of legislative provision of value added tax administration are demonstrated. Also, a definition of the concept of the value added tax administration is proposed.

**Key words:** administration, tax, value added tax, tax accounting, tax legal relations.

*Дем'янчук Ю. В.,  
кандидат юридичних наук,*

*Комунальний заклад «Білоцерківський гуманітарно-педагогічний коледж»*

## КОНЦЕПЦІЯ ОПУБЛІКУВАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЙ НА ЗДОБУТТЯ НАУКОВИХ СТУПЕНІВ ДОКТОРА ТА КАНДИДАТА НАУК

**Анотація.** Розглянуті правові аспекти наукової діяльності аспірантів та докторантів. Наведені статистичні дані щодо чисельності докторантів та аспірантів. Проаналізовані вимоги щодо опублікування результатів дисертацій на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук. Досліджений перелік міжнародних наукометричних баз даних.

**Ключові слова:** наукометричні бази даних, результати дисертацій, академічний профіль, статті, вищі навчальні заклади.

**Постановка проблеми.** Відповідно до абзаців другого, шостого та сьомого ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 13 грудня 1991 року: наукова діяльність – інтелектуальна творча діяльність, спрямована на одержання і використання нових знань. Основними її формами є фундаментальні та прикладні наукові дослідження; фундаментальні наукові дослідження – наукова теоретична та (або) експериментальна діяльність, спрямована на одержання нових знань про закономірності розвитку природи, суспільства, людини, їх взаємозв'язку; прикладні наукові дослідження – наукова діяльність, спрямована на одержання нових знань, що можуть бути використані для практичних цілей [1].

Упродовж 2013-2014 років наукові та науково-технічні роботи виконували 1808 організацій, майже половина з яких відносилися до підприємницького сектору економіки, 41,1% – до державного, 14,6% – вищої освіти і 1 організація – до приватного неприбуткового сектору.

У розподілі організацій за секторами науки порівняно з 2012 року частка наукових установ академічного профілю скоротилася на 1,6 в. п., організацій галузевого профілю та вищих навчальних закладів збільшилась на 0,6 в. п.

Україна традиційно вважається державою з вагомим науковим потенціалом, визнаними у світі науковими школами, розвиненою системою підготовки кадрів. Основними формами підготовки наукових і науково-педагогічних працівників вищої кваліфікації є аспірантура і докторантура. Підготовка кандидатів і докторів наук здійснюється вищими навчальними закладами третього і четвертого рівнів акредитації та науково-дослідними установами [2].

Після набуття державою незалежності спостерігається стрімкий розвиток мережі закладів, що здійснюють підготовку наукових кадрів.

За останні тринадцять років (з 2000 до 2013) кількість аспірантур зросла на 25% (з 418 до 521), докторантур – на 30% (з 209 до 271). Відповідно, зросла і кількість бажаючих отримати певний науковий ступінь: чисельність аспірантів – на 44% (з 23 до 34 тис.), докторантів – на 60% (з 1,1 до 1,8 тис.).

Природним наслідком збільшення контингенту майбутніх наукових кадрів стало зростання чисельності осіб, які закінчили аспірантуру. Протягом останніх дванадцяти років потенційних кандидатів наук стало більше – з 5,1 тис. осіб у 2000 році до 8,5 тис. у 2013 році; чисельність осіб, які закінчили докторантуру, збільшилась відповідно з 401 до 424 осіб.

У розрахунку на 1000 працівників середньооблікової кількості виконавців наукових досліджень і розробок у 2013 році їх обсяг становить 3984 друковані роботи (проти 2812 – у 2010 році і 3533 – у 2012 році). Із загальної кількості друкованих робіт 6,4 тис. – окремі монографії, 468 яких видано за кордоном, 201,9 тис. – статті в фахових наукових журналах, 21,3 тис. з яких надруковано в журналах, що входять до міжнародних баз даних та 17,3 тис. – підручники та навчальні посібники [3].

За останні роки відбулись істотні зміни не тільки у статистиці в Україні, а й у нормативно-правовій базі. Особливо це стосується вимог щодо опублікування результатів дисертації на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук, оформлення авторефератів, порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У роботі [4] розглянуто міжнародні наукометричні бази даних, констатовано недостатню репрезентацію в них неангломовних видань. Виявлено світовий досвід формування національних індексів наукового цитування. Визначено доцільність створення української наукометричної бази даних.

Л. Лобанова подала ґрунтовний аналіз архітектури наукових ступенів вітчизняної та зарубіжної систем освіти й науки від моменту їх появи до сучасного стану. Розглянуто широко обговорюваний у суспільстві законопроект «Про атестацію наукових і науково-педагогічних кадрів вищої кваліфікації», запропонований ВАК України, та вказала на його недоліки [5].

У праці [6] досліджені дискусійні питання системи наукових ступенів і вчених звань та процедур їх здобуття в Радянській Україні періоду 1917–1934 років. Але вважаємо не до кінця вивченою тему правого регулювання опублікування результатів дисертацій на здобуття ступенів кандидата і доктора наук, що на сьогодні є достатньо актуальним питанням.

**Метою статті** є оцінка вимог щодо публікацій на здобуття наукових ступенів кандидата та доктора наук.

**Виклад основних положень.** Відповідно до частин 9 та 10 ст. 53 Закону України «Про вищу освіту»: «Аспірант (ад'юнкт) – особа, яка має повну вищу освіту і освітньо-кваліфікаційний рівень магістра або спеціаліста, навчається в аспірантурі (ад'юнктурі) вищого навчального закладу або наукової установи для підготовки дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата наук», «Докторант – особа, яка має науковий ступінь кандидата наук і зарахована до докторанту-

ри для підготовки дисертації на здобуття наукового ступеня доктора наук»[2].

Відповідно до наказу Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України «Про опублікування результатів дисертацій на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук» від 17 жовтня 2012 року № 1112, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України від 02 листопада 2012 року № 1851/22163 (далі – наказ МОН України № 1112), докторанти зобов'язані за темою дисертації на здобуття наукового ступеня доктора наук мати не менше 20 публікацій у наукових (зокрема електронних) фахових виданнях України та інших держав, з яких:

- не менше чотирьох публікацій у наукових періодичних виданнях інших держав з напрямку, з якого підготовлено дисертацію. До таких публікацій можуть прирівнюватися публікації у виданнях України, які включені до міжнародних наукометричних баз;

- не більше п'яти публікацій в електронних наукових фахових виданнях;

- у галузях природничих і технічних наук замість трьох статей можуть бути долучені три патенти на винахід (авторські свідоцтва про винахід), які пройшли кваліфікаційну експертизу і безпосередньо стосуються наукових результатів дисертації (за наявності).

Що ж стосується аспірантів, то за темою дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата наук необхідна наявність не менше п'яти публікацій у наукових (зокрема електронних) фахових виданнях України та інших держав, з яких:

- не менше однієї статті в наукових періодичних виданнях інших держав з напрямку, з якого підготовлено дисертацію. До такої публікації може прирівнюватися публікація у виданнях України, які включені до міжнародних наукометричних баз;

- одна із статей може бути опублікована в електронному науковому фаховому виданні;

- у галузях природничих і технічних наук замість однієї статті може бути долучений один патент на винахід (авторське свідоцтво про винахід), який пройшов кваліфікаційну експертизу і безпосередньо стосується наукових результатів дисертації (за наявності).

Особливою умовою для докторантів є монографія та вимоги до неї. У разі підготовки дисертації на здобуття наукового ступеня доктора наук на правах рукопису необхідна наявність (для гуманітарних і суспільних наук, за винятком дисертацій з історичних наук за спеціальностями 07.00.04 «Археологія», 07.00.09 «Антропологія») опублікованої без співавторів монографії обсягом не менше 10 обліково-видавничих аркушів, яка містить власні результати наукових досліджень здобувача і відповідає вимогам до опублікованої монографії, що подається на здобуття наукового ступеня доктора наук.

Однак МОН України не надало детальний перелік міжнародних наукометричних баз даних, в яких здобувачі, аспіранти, докторанти повинні публікувати свої статті. З цього приводу надане роз'яснення стосовно абзацу другого підпункту 2.1 пункту 2 та абзацу другого підпункту 2.2 пункту 2 наказу МОН України № 1112. У відповіді МОН України на лист Донецького національного медичного університету ім. М. Горького [7] визначено, до яких саме міжнародних наукометричних баз мають бути включені наукові видання України. Чи є достатньою для виконання вимог цього наказу наявність періодичного видання в наукометричній базі ScienceIndex ([www.elibrary.ru/titles.asp](http://www.elibrary.ru/titles.asp)), що побудована на основі даних Російського індексу наукового цитування (РІНЦ), або в пошуковій системі GoogleScholar ([www.scholar.google.com](http://www.scholar.google.com))? Якщо видання включене до вказаних міжнародних наукометричних

баз, то це буде достатнім для виконання вимог, передбачених абзацом другим підпункту 2.1 пункту 2 та абзацом другим підпункту 2.2 пункту 2 наказу МОН України № 1112.

З цього приводу можна зробити висновок, що здобувачі можуть публікуватися в наукових (зокрема електронних) фахових виданнях України, які включені до будь-якої міжнародної наукометричної бази даних. Однак, лист МОН України до зазначеного вище університету не є нормативно-правовим актом. Він носить інформаційно-рекомендаційний характер і не є обов'язковими для виконання.

Наукометрична база даних – це бібліографічна і реферативна база даних з інструментами для відстеження цитування статей, опублікованих у наукових виданнях. Наведено деякі відомі бібліографічні бази даних: WebofScience, Scopus, WebofKnowledge, Astrophysics, PubMed, Mathematics, ChemicalAbstracts, Springer, Agris. Наприклад, Google Академія є вільною для доступу пошуковою системою, яка індексує повний текст наукових публікацій всіх форматів та дисциплін. Індекс GoogleScholar включає в себе більшість рецензованих он-лайн журналів Європи та Америки великих наукових видавництв. За функціями він схожий на вільні для доступу системи Scirus Elsevier, CiteSeerX, getCITED та інструментами, що ґрунтуються на підписці, такими як Elsevier у Scopus та ThomsonISI'sWebofScience.

Також вважаємо за необхідне зобов'язати редакції надавати інформацію щодо включення видання до міжнародної наукометричної бази даних та вислати документ (разом зі статтею у виданні), що підтверджує включення видання до певної бази даних.

Здобувачі, аспіранти та докторанти повинні опублікувати не більше однієї статті в одному випуску (номері) наукового фахового видання. Але на практиці зустрічаються випадки порушення цього пункту головним редактором, а науковці не можуть проконтролювати виконання цього пункту в разі відправлення в одну редакцію декількох статей одночасно. За цієї ситуації вважаємо за необхідне притягати головного редактора такого видання до дисциплінарної або адміністративної відповідальності.

За період існування ВАК України було прийнято велику кількість переліків наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт, що ускладнює пошук необхідного фахового видання. Відповідно, аспірантам та їх науковим керівникам, докторантам та їх консультантам досить важко знайти журнал у переліку фахових видань. Отже, науковці можуть не виконати вимогу МОН України щодо публікації статей у наукових фахових виданнях, які на дату їх публікації були внесені до Переліку наукових фахових видань України та пройшли перереєстрацію відповідно до вимог наказу МОН України «Про затвердження Порядку формування Переліку наукових фахових видань України» від 17 жовтня 2012 року № 1111 [8].

Вважаємо за доцільне створити «Єдиний реєстр наукових видань України», в якому повинна міститися така інформація: назва видання державною та іноземними мовами, реквізити свідоцтва про державну реєстрацію державного засобу масової інформації, вид, статус та мови видання, період, вид видання за цільовим призначенням, обсяг та періодичність видання, сфера розповсюдження та категорія читачів, дані щодо засновника (засновників), інформація про головного редактора (з урахуванням контактної інформації); сайт видання, поштову адресу видання, E-mail видання, перелік наукометричних баз, дата входження видання до переліку фахових видань України, дата перереєстрації видання; наявність

у засновника (співзасновників) аспірантури (докторантури) і спеціалізованих учених рад; здійснення редколегією внутрішнього та зовнішнього рецензування; наявність статей англійською мовою на Веб-сторінці видання; інформація про членів редколегії видання (прізвище, ім'я, по батькові; основне місце роботи, посада; науковий ступінь, учене звання), засвідчена підписом керівника та печаткою засновника (співзасновників) періодичного друкованого наукового фахового видання. Рекомендуємо МОН України прийняти порядок про функціонування Єдиного реєстру наукових видань України. Цей реєстр повинен постійно оновлюватися відповідно до чинного в Україні законодавства.

Наукова стаття повинна мати такі елементи: постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття; формулювання цілей статті (постановка завдання); виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки проведеного дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі [9]. В іноземних виданнях взагалі немає таких жорстких вимог, як в Україні, щодо змісту статті. Як правило, стаття складається з таких розділів: вступу, основної частини, висновку, списку літератури.

Що стосується публікацій в інших державах з напрямку, з якого підготовлено дисертацію, то МОН України зовсім нічого не роз'яснює з цього приводу. Можна зробити висновок, що іноземні видання повинні бути: наукові та з напрямку, з якого підготовлено дисертацію.

Відповідно до Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567 (далі – Порядок № 567) [10], можна вибрати два шляхи для захисту:

1. Подати опубліковану монографію, яка містить узагальнені результати наукових досліджень автора, опубліковані раніше в наукових фахових виданнях України та інших держав, у кількості 12 (20) публікацій; мати обсяг основного тексту для здобуття наукового ступеня кандидата наук у галузі гуманітарних та суспільних наук не менше 8 авторських аркушів, а в галузі природничих та технічних наук – не менше 6 авторських аркушів; містити відомості про рецензентів-фахівців за спеціальністю дисертації, один з яких повинен бути доктором наук [11].

2. Подати дисертацію, яка є кваліфікаційною науковою працею, виконаною особисто здобувачем у вигляді спеціально підготовленого рукопису. Відповідно здобувачу необхідно опублікувати не менше 5 (20) у наукових (зокрема електронних) фахових виданнях України та інших держав. Дисертація повинна мати обсяг основного тексту 4,5–7 (11–13) авторських аркушів, а для суспільних і гуманітарних наук – 6,5–9 (15–17), оформлених відповідно до державного стандарту.

Отже, докторська дисертація по суті може бути представлена у вигляді однієї тільки монографії.

До опублікованих праць, які відображають основні наукові результати дисертації з відповідної галузі науки, належать: монографії; посібники (для дисертацій з педагогічних наук); статті в наукових, зокрема, електронних, фахових виданнях України; статті в наукових періодичних виданнях інших держав з напрямку, з якого підготовлено дисертацію.

До опублікованих праць, які додатково відображають на-

укові результати дисертації, належать дипломи на відкриття; патенти і авторські свідоцтва на винаходи, державні стандарти, промислові зразки, алгоритми та програми, що пройшли експертизу на новизну; рукописи праць, депонованих в установах державної системи науково-технічної інформації та анотованих у наукових журналах; брошури, препринти; технологічні частини проектів на будівництво, розширення, реконструкцію та технічне переоснащення підприємств; інформаційні карти на нові матеріали, що внесені до державного банку даних; друковані тези, доповіді та інші матеріали наукових конференцій, конгресів, симпозіумів, семінарів, шкіл тощо [10].

Отже, здобувачі повинні в будь-якому разі опублікувати статті у виданнях інших держав, але це суперечить наказу МОН України № 1112. Отож, вважаємо за необхідно доповнити ч. 12 Порядку № 567 таким змістом: статті в наукових періодичних виданнях інших держав з напрямку, з якого підготовлено дисертацію або статті у виданнях України, які включені до міжнародних наукометричних баз [10].

**Висновки.** Розглянуті вимоги щодо опублікованих результатів дисертації до докторантів та особливо аспірантів істотно змінилися, але строк навчання в аспірантурі та докторантурі не збільшився (три роки з відривом від виробництва, чотири роки без відриву від виробництва) [12]. Крім того, залишився обов'язок у встановленому законодавством або угодою порядку відшкодувати державні кошти.

Вважаємо за необхідне збільшити час навчання в аспірантурі пропорційно мінімальній кількості статей.

### Література:

1. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 13 грудня 1991 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР) – 1992. – № 12. – Ст. 165 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/1977-12/para062#o62](http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/1977-12/para062#o62).
2. Про вищу освіту : Закон України від 17 січня 2002 року // Офіційний вісник України. – 2002. – № 8. – Ст. 327 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.pravo.ligazakon.ua/document/view/T022984?Edition=2014\\_01\\_01#pag=803](http://www.pravo.ligazakon.ua/document/view/T022984?Edition=2014_01_01#pag=803).
3. Наукова та інноваційна діяльність в Україні у 2012 році. Статистичний збірник. – К. : Державна служба статистики України, 2013. – 287 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.ukrstat.gov.ua](http://www.ukrstat.gov.ua).
4. Копанева Є. Національні індекси наукового цитування. Бібліотечний вісник. – 2012. – № 4. – 29–35 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/bib\\_visnyk/2012-4/04.pdf](http://www.archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/bib_visnyk/2012-4/04.pdf).
5. Лобанова Л. Архітектура наукових ступенів: міжнародна практика і вітчизняні традиції. // Вісник НАН України. – 2009. – № 1. – 42–55 с [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.archive.nbuv.gov.ua/portal/all/herald/2009-01/a5.pdf](http://www.archive.nbuv.gov.ua/portal/all/herald/2009-01/a5.pdf).
6. Кошман Н. Наукові ступені і вчені звання в перші десятиліття радянської влади в Україні (1917–1934 роки). // Часопис Київського національного університету. – 2010. – № 2. – 71–75 с [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/Chkup/2010\\_2/71.pdf](http://www.archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Chkup/2010_2/71.pdf).
7. Відповідь Міністерства освіти та науки України на лист Донецького національного медичного університету ім. М. Горького від 30 листопада 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.archive.nbuv.gov.ua/portal/chem\\_biol/mnzh/2013\\_1/Articles/158\\_MNZ1.pdf](http://www.archive.nbuv.gov.ua/portal/chem_biol/mnzh/2013_1/Articles/158_MNZ1.pdf).
8. Про затвердження Порядку формування Переліку наукових фахових видань України : наказ Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України від 17 жовтня 2012 року № 1111. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 86. – 247 с.
9. Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України : постанова Президії Вищої атестаційної комісії України від 15 січня 2003 року № 7–05/1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon.nau.ua/doc/?uid=1155.1316.0](http://www.zakon.nau.ua/doc/?uid=1155.1316.0).
10. Про затвердження Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника : Постанова Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року



№ 567. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 64. – 77 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/567-2013-%D0%BF](http://www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/567-2013-%D0%BF).

11. Вимоги до опублікованої монографії, що подається на здобуття наукового ступеня доктора і кандидата наук : наказ Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України від 17 жовтня 2012 року № 1112 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1852-12/paran2#n2](http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1852-12/paran2#n2).
12. Про затвердження Положення про підготовку науково-педагогічних і наукових кадрів : Постанова Кабінету Міністрів України від 01 березня 1999 року № 309. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 9. – 71 с. [Електронний ресурс] – Режим доступу : [www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/309-99-%D0%BF/print1381667410640104](http://www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/309-99-%D0%BF/print1381667410640104).

**Демьянчук Ю. В. Концепція опублікуванні результатів дисертацій на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук**

**Аннотация.** Рассмотрены правовые аспекты научной деятельности аспирантов и докторантов. Приведены статис-

тические данные относительно численности докторантов и аспирантов. Проанализированы требования относительно опубликования результатов диссертаций на получение научных степеней доктора и кандидата наук. Исследован перечень международных наукометрических баз данных.

**Ключевые слова:** наукометрические базы данных, результаты диссертаций, академический профиль, статьи, высшие учебные заведения.

**Demyanchuk Y. Concept publication of the results of theses for the degree of doctor and candidate of sciences**

**Summary.** The legal aspects of scientific activity of postgraduate and PhD students are discussed. The statistics of number of postgraduate and PhD students are given. The requirements are analyzed for publication of the result of the dissertation for degree of doctor and candidate of sciences. The list of international scientific-metric database is examined.

**Key words:** scientific-metric database, the result of the dissertation, academic profile, the article, universities.

*Дзисюк Я. М.,  
аспірант кафедри управління, адміністративного права і процесу  
та адміністративної діяльності  
Національного університету державної податкової служби України*

## ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ПРОВАДЖЕНЬ У СПРАВАХ З ПРИВОДУ РІШЕНЬ, ДІЙ АБО БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню історичного розвитку правового регулювання проваджень з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби, а також аналізу радянського та пострадянського законодавства, що регулювало правовідносини у сфері оскарження рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби.

**Ключові слова:** рішення, дії або бездіяльність, державна виконавча служба, історичний розвиток, провадження, адміністративна юстиція, правове регулювання, радянське законодавство, пострадянське законодавство.

**Постановка проблеми.** Одночасно з розвитком законодавства про виконавче провадження відбувався і розвиток правового регулювання проваджень з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби.

**Метою дослідження** є повне та всебічне вивчення питань історичного розвитку проваджень з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби. Необхідно проаналізувати дореволюційний, радянський та сучасний етап становлення інституту виконавчого провадження, дати оцінку недоліків правового регулювання цього питання на сучасному етапі оновлення нормативно-правової бази та внести пропозиції щодо напрямків удосконалення законодавства, яке регулює особливості проваджень з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби, а також з'ясувати як за цей час змінилась сфера правового регулювання досліджуваних проваджень.

Серед українських та зарубіжних вчених, які прямо або опосередковано здійснювали дослідження у сфері виконавчого провадження необхідно відзначити таких: Р.Х. Валеева, Р.В. Ігонін, В.М. Кравчук, С.Ю. Лобанцев, Є.І. Мезенцев, В.В. Сажина, Д.П. Фіолевський, Н.Ю. Хаманева, С.В. Щербак.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Процес становлення адміністративного порядку оскарження рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби в Україні був нелегким. Перш за все, ці труднощі пов'язані з історико-правовим спадком радянської епохи.

Історію розвитку законодавства про виконавче провадження поділяють на періоди до судової реформи 1864 року і після (з 1864 року до 1917 року). Це питання досліджувала Р.Х. Валеева у своїх працях «Исполнение судебных решений в первые годы Советской власти» та «Гразданские взыскания в русском дореформенном процессе».

Судова реформа 20 листопада 1864 року заснувала особливий стан судових приставів, які належали до судової системи як спеціальні службові особи для виконання судових рішень, і, згідно зі ст. 937 «Статуту цивільного судочинства» 1864 року, перебували при касаційних департаментах правлячого сенату, судових палатах і окружних судах, а також при

світових суддях та їхніх з'їздах. У цей час суд відсторонювався від керівництва органами виконання, і виконавче провадження фактично ставало позасудовим інститутом. Виконання судових рішень за зазначеним актом було самостійним і цілком відокремленим провадженням, в якому діяв судовий пристав, що було досить прогресивним для того часу. Ні суд, ні органи прокуратури за своєю ініціативою не зобов'язані були здійснювати контроль за діяльністю судового пристава. За всіма його діями могли наглядати лише стягувач та боржник [1, с. 110].

Інститут судових приставів був скасований після Жовтневої революції одночасно зі старою судовою системою царської Росії, про що йшлося у Декреті РНК РРФСР «Про суд». В перші місяці існування радянської влади нові органи виконання судових рішень організовувались з ініціативи народу і виконували їх різні органи. Рішення судів у цивільних справах і вироки у кримінальних справах виконувались судовими виконавцями, органами міліції, волосними і сільськими виконкомами [1, с. 143].

Як стверджує Р.Х. Валеева, першим законодавчим актом про суд Української РСР була Постанова Народного Секретаріату від 4 січня 1918 року «Про затвердження народного суду», яка прямо вказувала на ліквідацію посад судових приставів.

Інститут судових виконавців у часи Радянської влади вперше створювався Тимчасовим положенням про народні суди і революційні трибунали Української РСР, що затверджувалось Декретом РНК УРСР «Про суд» від 14 лютого 1919 року для сприяння народним судам у діяльності по виконанню судових рішень. Каркомюст УРСР у листопаді 1927 року видав «Наказ судовим виконавцям», який видавався як підзаконний акт, але був самостійним кодексом судових виконавців [2, с. 149].

Значна частина норм ЦПК УРСР 1929 р. регулювала виконання судових рішень (107 статей з 412). Однак, у зв'язку з тим, що ЦПК не передбачав усіх питань виконання, він потребував доповнення шляхом видання відповідних Інструкцій. Інструкція про порядок виконання судових рішень була затверджена НКЮ СРСР 28 вересня 1939 р. Положення про Наркомат юстиції УРСР було прийнято 27 грудня 1939 р., яким передбачалось створення у складі НКЮ відділу судових виконавців. Наказом Президії Верховної Ради СРСР від 30 квітня 1955 р. «Про порядок призначення судових виконавців» було встановлено, що судові виконавці перебувають тільки при народних судах, а Закон «Про судоустрій УРСР» від 30 липня 1960 р. остаточно визначив, що судові виконавці перебувають при районних (міських) народних судах і призначаються головою обласного суду за поданням народних суддів або голів районних (міських) народних судів. У жовтні 1966 р. Президія Верховного Суду УРСР затвердила

Інструкцію «Про порядок виконання судових рішень», а 24 квітня 1973 р. міністром юстиції СРСР була затверджена нова Інструкція «Про порядок виконання судових рішень». 15 листопада 1985 р. Наказом міністра юстиції СРСР № 22 затверджена Інструкція про виконавче провадження, що стала останнім нормативно-правовим актом, прийнятим у радянські часи щодо виконавчого провадження [3, с. 37].

В Україні законодавство про виконання рішень суду та інших органів становило інститут цивільного процесуального законодавства. Основними актами був Цивільний процесуальний кодекс України від 18 липня 1963 р. та Інструкція про виконавче провадження, затверджена наказом Міністра юстиції СРСР від 15 листопада 1985 р. № 22. Виконання рішення було покладено на судових виконавців, які працювали при народних судах [4, с. 104].

Конституція СРСР від 1977 р. у ст. 58 визнала за громадянами право на оскарження дій службових осіб, державних і громадських органів. Дії службових осіб, які вчинені з порушенням закону, з перевищенням повноважень, і які ущемляють права громадян, могли бути оскаржені в суді у встановленому Законом порядку [5].

З прийняттям Верховною Радою СРСР 30 червня 1987 року Закону СРСР «Про порядок оскарження в суд неправомірних дій посадових осіб, що ущемляють права громадян», розпочалося застосування на практиці ст. 58 Конституції СРСР [6].

2 листопада 1989 року приймається новий Закон «Про порядок оскарження в суд неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, що ущемляють права громадян» [7].

Відповідно до його положень, до суду могли бути оскаржені як дії посадових осіб, так і органів управління за умови, якщо це не суперечило законам Союзу РСР. Однак, це обмеження зводило нанівець право особи на судове оскарження. Формально Закон СРСР «Про порядок оскарження в суд неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, що ущемляють права громадян» все ж таки розширив сферу адміністративної юстиції. Цей приклад був лише одним з багатьох, що свідчив про невідворотну тенденцію до розширення компетенції судів і демократизації суспільства [8, с. 30].

Розбудова незалежної Української держави поставила за порядок денний питання демократизації суспільного життя, здійснення якого є неможливим без розширення прав суб'єктів адміністративних правовідносин, і, зокрема, прав у сфері оскарження актів управління.

Новою віхою в історії розвитку вітчизняної правової думки стало прийняття Конституції України від 1996 р. Безпосередньо у ст. 55 Конституції України закріплено право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [9].

З метою створення нового механізму гарантування прав і свобод особи було прийнято від 2 жовтня 1996 року Закон України «Про звернення громадян», згідно якого особа має право звернутися зі скаргою на дії (бездіяльність), рішення державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб стосовно захисту і відновлення порушених ними прав [10].

1998 року було прийнято Закон України «Про державну виконавчу службу», який скасував інститут судових виконавців, поклавши завдання виконання рішень судів та інших

юрисдикційних органів на спеціально сформовану службу в структурі Міністерства юстиції України – Державну виконавчу службу України.

Для успішного виконання завдань нової структури у 1999 році Верховна Рада України прийняла Закон України «Про виконавче провадження», а Мін'юст – Інструкцію про проведення виконавчих дій. Ці акти стали базовими у діяльності ДВС [11, с. 310].

Адміністративна юстиція в Україні як встановлений законом порядок оскарження до суду рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у вигляді адміністративного судочинства на законодавчому рівні була запроваджена Указом Президії Верховної Ради УРСР «Про внесення доповнень і змін до Цивільного процесуального кодексу Української РСР» від 25 квітня 1988 р. № 5803-XI, згідно з яким цей кодекс було доповнено главою 31-А «Скарги на неправомірні дії службових осіб, що ущемляють права громадян». Згодом, Законом України «Про внесення змін до ЦПК України» від 5 червня 2003 р. № 917-IV було викладено в новій редакції назву глави 31-А «Скарги на рішення, дії або бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» [12, с. 83].

Вирішальним заходом у справі адміністративного судочинства стало прийняття у 2002 році Закону України «Про судову систему України» та у 2005 році – Кодексу адміністративного судочинства України. Таким чином, було завершено формування національного інституту адміністративної юстиції, вичерпно регламентовано процес адміністративного судочинства, відбулася практична реалізація конституційних положень про відповідальність держави перед людиною, судовий захист законних прав і свобод людини і громадянина від свавілля адміністративних органів [13, с. 219].

З прийняттям 06 липня 2005 року Кодексу адміністративного судочинства України, у статті 181 чітко визначено особливості проваджень з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби та закріплено в такій редакції: учасники виконавчого провадження (крім державного виконавця) та особи, які залучаються до проведення виконавчих дій, мають право звернутися до адміністративного суду із позовною заявою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби порушено їхні права, свободи чи інтереси, а також, якщо законом не встановлено інший порядок судового оскарження рішень, дій чи бездіяльності таких осіб [14].

До того ж, Кодексом адміністративного судочинства України встановлено скорочені строки подання адміністративного позову та розгляду адміністративної справи щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби, щоб це не затягувало самого процесу виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб), що підлягають примусовому виконанню [15, с. 509].

Проаналізувавши радянське законодавство про виконавче провадження щодо примусових заходів, можна сказати, що в його розвитку був зроблений значний крок вперед у забезпеченні громадянам процесуальних гарантій виконавчого провадження.

Таким чином, сфера правового регулювання проваджень у справах з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби в Україні змінилася з цивільно-правової на адміністративно-правову.

**Висновки.** Правове регулювання проваджень у адміністративних справах з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби характеризується значним часом розвитку та оновленням нормативно-правової бази, що дає можливість заповнити ті прогалини, які існували до її прийняття. В процесі розвитку законодавства про виконавче провадження було здійснено чимало змін. Зміни відбулися у сфері правового регулювання проваджень у справах з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби.

#### *Література:*

1. Валеева Р.Х. Исполнение судебных решений в первые годы Советской власти // Известия ВУЗов. Правоведение. – 1959. – № 1. – С. 109–112.
2. Валеева Р.Х. Гражданские взыскания в русском дореформенном процессе // Известия ВУЗов. Правоведение. – 1961. – № 1. – С. 148–152.
3. Сажина В.В. Административная юстиция: к теории и истории вопроса. // Советское государство и право. – 1989. – № 9. – С. 37
4. Фурса С.Я., Щербак С.В. Виконавче провадження в Україні : Навчальний посібник. – К. : Атіка, 2002. – 480 с.
5. Конституция СССР // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1977. – № 41. – С. 617.
6. О порядке обжалования в суд неправомерных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан : Закон СССР от 30 июня 1987 года // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1987. – № 26. – С. 388.
7. О порядке обжалования в суд неправомерных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан : Закон СССР от 2 ноября 1989 года // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1989. – № 20. – С. 416.
8. Хаманева Н.Ю. Теоретические проблемы административно-правового спора // Государство и право. – 1998. – №12. – С. 29–36.
9. Конституція України від 28 червня 1996 року // ВВР, 1996. – № 30. – Ст. 40.
10. Про звернення громадян : Закон України від 2 жовтня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України – 1996. – № 47. – Ст. 256.
11. Ігонін Р.В. Державна виконавча служба як складова системи органів Міністерства юстиції України // Держава і право. Юрид. і політ. Науки : зб. наук. пр. – 2007. – Вип. 38. – С. 308–313.
12. Фурса С.Я., Щербак С.В. Принципи організації та діяльності державної виконавчої служби // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 8. – С. 81–85.
13. Фіолевський Д.П., Лобанцев С.Ю., Мезенцев С.І. Державна виконавча служба України : Навч. пос. // Під заг. ред. Д.П. Фіолевського. – К. : Алеута, 2004. – 564 с.
14. Кодекс адміністративного судочинства України. – К. : Берес, 2005. – С. 128.
15. Кравчук В. М. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України / В. М. Кравчук. – Х. : Фактор, 2011. – С. 717

#### **Дзисюк Я. Н. Историческое развитие производств в делах по поводу решений, действий или бездействия государственной исполнительной службы**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию исторического развития правового регулирования производства в делах по поводу решений, действий или бездействия государственной исполнительной службы. Проанализированы советское и постсоветское законодательство, которое регулировало правоотношения в сфере обжалования решений, действий или бездействия государственной исполнительной службы.

**Ключевые слова:** решения, действия или бездействие, государственная исполнительная служба, историческое развитие, производство, административная юстиция, правовое регулирование, советское законодательство, постсоветское законодательство.

#### **Dzysiuk Y. The historical development of productions on the occasion of decisions, actions or passivity of the state executive service**

**Summary.** The article discusses is historical development of the productions on the occasion of decisions, actions or passivity of the executive service we have to analyze the pre-revolutionary, Soviet and modern stage of formation of the institute executive productions.

**Key words:** decisions, actions or passivity, state executive service, historical development, production, administrative justice, legal regulation, Soviet and modern stage.

Єфремова М. Ю.,

ад'юнкт кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ

## ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ПРОФЕСІЙНОГО РОЗВИТКУ ПРАЦІВНИКІВ

**Анотація.** В цій науковій статті розкрито засади державної політики в сфері професійного розвитку працівників. Визначено поняття, завдання та принципи державної політики в сфері професійного розвитку працівників.

**Ключові слова:** державна політика, професійний розвиток працівників, мета державної політики в сфері професійного розвитку працівників, принципи державної політики в сфері професійного розвитку працівників, завдання державної політики в сфері професійного розвитку працівників.

**Постановка проблеми.** Політична сфера життя суспільства формується переважно у зв'язку з реалізацією інтересів різних соціальних груп. При цьому виникають протиріччя інтересів, для врегулювання яких необхідне втручання державних інститутів публічної влади, здатних застосовувати з цією метою певні засоби примусу. Ефективна реалізація державної політики відіграє надзвичайно важливу роль у суспільному житті. Саме вона має на меті своєчасно виявляти назрілі проблеми розвитку суспільства, аналізувати їх, встановлювати причини виникнення, складність, суперечливість і знаходити шляхи розв'язання. На сьогоднішній день, відсутня єдність підходу до розуміння правової категорії «державна політика», що, на нашу думку, пов'язано з багатоаспектністю та багатогранністю даного явища.

**Аналіз попередніх досліджень.** Різним аспектам питань професійного розвитку працівників приділяли увагу багато як зарубіжних, так і вітчизняних учених, серед яких Г. Шекін, Д. Богиня, В. Брокбенк, М. Семикіна, Дж. Грехем, В. Савченко, П. Друкер, С. Аржиріс, І. Бондар, М. Дрозач і інші.

**Виклад основного матеріалу.** В умовах постійних політичних перетворень та нестабільності політичного життя гостро відчувається необхідність у дієвій, зваженій та науково обгрунтованій державній політиці. Складною проблемою, що потребує нагального розв'язання, є і питання реального механізму провадження державно-політичних рішень. Водночас державна політика в будь-якій сфері, в тому числі і в сфері професійного розвитку працівників, є відповіддю на практичні проблеми осмислення та контролювання комплексного характеру суспільства.

Визначення сутності державної політики є надзвичайно важливим насамперед для розуміння її зв'язку з публічним адмініструванням. Рівень, характер, якість, результативність державної політики залежить від адміністрування публічною адміністрацією певних сфер суспільного життя з використанням відповідних підходів і напрямів. «... Державна політика необхідна не тільки як форма публічного адміністрування, а як його найбільш міцний організаційний потенціал. І навпаки, публічне адміністрування виступає як своєрідна форма державної політики і як засіб її практичного проведення в життя» [1, с. 30]. Саме в цьому виявляється взаємозв'язок, взаємозумовленість державної політики і публічного адміністрування. Державна політика повинна першочергово вирішувати

різносторонні завдання стабільного, безперервного розвитку особистості та сприяти задоволенню суспільних потреб. Вона може бути здійсненою лише тоді, коли стане добровільним здобутком усіх громадян.

Для дослідження державної політики в сфері професійного розвитку працівників характерним є визначення її поняття, цілей, завдань, напрямків, а також механізмів реалізації. Для визначення доцільних (оптимальних) цілей слід враховувати, що ціль одночасно є продуктом і виробничим фактором аналізу державної політики в сфері професійного розвитку працівників, та виявляти і пояснювати відмінності між цілями й альтернативами політики. Розмежовуючи категорії «цілі», «заходи», «критерії», слід мати на увазі, що взаємозв'язок цілі з результатом загалом дорівнює результативності державної політики, і тому доцільним є врахування притаманних цілеутворенню закономірностей.

Б. Гогвуд та Л. Ган зазначають, що державну політику необхідно відрізнити від щоденних рішень, які приймають державні органи [2, с. 34–35, 39].

В. Холопов зазначає, що державна політика в певній сфері – це система взаємопов'язаних, послідовних управлінських впливів, які об'єднані єдиною метою, об'єктом і принципами діяльності [3, с. 77].

Л. Сморгунів визначає державну політику як «політичний процес управлінського впливу головним чином інститутів виконавчої влади держави на основні сфери суспільства, що спирається на безпосереднє застосування державних владних повноважень як під час розробки, так і під час здійснення стратегії і тактики регулювального та організаційного впливу на всі компоненти й аспекти функціонування та розвитку економіки, соціальної сфери й інших підсистем суспільства шляхом розміщення ресурсів, розподілу, перерозподілу суспільних благ та інших заходів» [4, с. 67].

Підводячи підсумок вищевикладеним дефініціям вважаємо, що **державна політика в сфері професійного розвитку працівників** це систематична, організована та цілеспрямована діяльність публічної адміністрації, яка спрямована на створення сприятливих умов соціально-економічного розвитку, підвищення конкурентоспроможності суб'єктів в сфері професійного розвитку працівників, задоволення їх інтелектуальних потреб, шляхом застосування законодавчо-закріпленої системи заходів.

Відповідно до вищевикладеного пропонуємо доповнити ст. 2 Закону України «Про професійний розвиток працівників» пунктом, який визначатиме поняття «**державна політика в сфері професійного розвитку працівників**».

Таким чином, пріоритети державної політики у сфері професійного розвитку працівників визначаються:

1) державними програмами економічного і соціального розвитку України та програмами діяльності Кабінету Міністрів України, в яких обов'язково враховуються аспекти професійного розвитку працівників;

2) державними цільовими програмами у сфері професійного розвитку працівників, що розробляються і затверджуються згідно із законодавством.

Законом України «Про професійний розвиток працівників» визначено, що метою державної політики в сфері професійного розвитку працівників є підвищення їх конкурентоспроможності відповідно до суспільних потреб шляхом сприяння роботодавцю в ефективному використанні праці та забезпеченні досягнення належного професійного рівня працівниками.

Втім, цілковито погодитися з законодавчо закріпленим визначенням ми не можемо, так як державна політика повинна в першу чергу враховувати інтереси своїх громадян. Водночас зі змісту вищенаведеного визначення випливає, що держава при визначенні засад державної політики в досліджуваній сфері в першу чергу враховує економічні інтереси роботодавця. Водночас, вважаємо, що мета державної політики в сфері професійного розвитку працівників є дещо ширшою, ніж це закріплено в Законі. Так, на нашу думку, метою державної політики в сфері професійного розвитку працівників є підвищення їх конкурентоспроможності відповідно до суспільних потреб шляхом сприяння роботодавцю в ефективному використанні праці та забезпеченні досягнення належного професійного рівня працівниками, а також забезпечення захисту прав та інтересів працівників в процесі професійного розвитку».

Водночас, на нашу думку, реалізація поставленої мети передбачає вирішення таких основних завдань державної політики в сфері професійного розвитку працівників як: 1) розроблення, прийняття, реалізація державних програм, планів професійного розвитку працівників; 2) сприяння підвищенню конкурентоспроможності робочої сили на ринку праці; 3) сприяння підвищенню якості і конкурентоспроможності товарів (робіт, послуг) шляхом ефективного використання кадрового потенціалу та забезпечення належного рівня кваліфікації працівників; 4) визначення правового статусу сторін, органів та організацій, заінтересованих в участі у формуванні та реалізації державної політики щодо підготовки кадрів та професійного розвитку працівників; 5) забезпечення відповідності професійної підготовки сучасним та перспективним вимогам ринку праці, потребам інноваційного розвитку економіки, громадян та суспільства в цілому; 6) створення безпечних умов праці, усунення причин аварій і нещасних випадків на виробництві, зумовлених некомпетентністю працівників.

Розкривати зміст, завдання, цілі, напрямки державної політики в сфері професійного розвитку працівників не можливо без з'ясування основних вихідних положень (головних ідей) та закономірностей, котрі закладено в основу даної сфери розвитку, якими керуються як працівники публічної адміністрації, так і суб'єкти-роботодавці, які зацікавлені в професійному розвитку працівників, тобто принципів державної політики в сфері професійного розвитку працівників.

Так, в ст. 3 Закону України «Про професійний розвиток працівників» визначено, що державна політика у сфері професійного розвитку працівників формується за принципами: а) доступності професійного розвитку працівникам; б) вільного вибору роботодавцем форм і методів забезпечення професійного розвитку працівників з урахуванням специфіки їх роботи; в) додержання інтересів роботодавця та працівника; г) безперервності процесу професійного розвитку працівників.

Водночас, на нашу думку, законодавчо закріплені принципи не визначають в повній мірі засади реалізації державної

політики в досліджуваній сфері, а їх перелік може бути доповнений.

Так, законодавець при визначенні принципів державної політики в сфері професійного розвитку працівників не окреслив основоположні принципи, які заклали підвалини законодавчо закріпленим. Вважаємо, до них відносяться наступні:

– *конституційність та законність* – реалізація політики здійснюється відповідно до конституції та законів держави, підзаконних актів на засадах чіткого розподілу завдань, повноважень та відповідальності між органами державної влади та суб'єктами в сфері професійного розвитку працівників;

– *верховенство права* означає, що розробники політики мусять, перш за все, чітко визначити, що саме відноситься до сфери повноважень органів влади;

– *єдність цілей, напрямів, завдань і механізмів реалізації державної політики в сфері професійного розвитку працівників* передбачає, що цілі та напрямки розвитку цієї сфери визначають її основні завдання, виконання яких забезпечується за допомогою реалізації відповідних державних механізмів;

– *принцип системності та ефективності* передбачає, що державна політика в сфері професійного розвитку працівників є невід'ємною складовою державної соціально-економічної політики, що спрямовується на забезпечення сталого розвитку України; державна політика в сфері професійного розвитку ґрунтується на глибокому факторному аналізі проблем сфери та ресурсному методі планування комплексу таких інструментів, механізмів, програм і заходів, які здатні своєчасно та ефективно вирішити ту чи іншу проблему в сфері професійного розвитку працівників;

– *принцип взаємодії та співробітництва органів державної влади й суб'єктів в сфері професійного розвитку працівників в процесі реалізації державної політики в сфері професійного розвитку працівників* передбачає взаємодію між публічною адміністрацією та суб'єктами, які реалізують певний напрямок діяльності в сфері професійного розвитку працівників;

– *всєбічна підтримка та гарантування прав суб'єктів в сфері професійного розвитку з боку держави* передбачає надання суб'єктам спеціальних заходів державної підтримки (наприклад, виділення коштів з державного бюджету; застосування особливостей оподаткування коштів, які оплачуються за здійснення професійного навчання працівників).

Державна політика у сфері професійного розвитку працівників передбачає спільні дії центральних та місцевих органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, профспілок, об'єднань організацій роботодавців, інших заінтересованих громадських організацій, спрямовані на сприяння роботодавцю у забезпеченні професійного розвитку його працівників.

Так, наприклад, відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо сприяння підприємствам в організації професійного навчання кадрів на виробництві» головними заходами державної політики щодо сприяння підприємствам в організації професійного навчання кадрів на виробництві є:

1) розроблення і затвердження в установленому порядку необхідні нормативно-правові, інструктивні та методичні матеріали з питань професійного навчання кадрів на виробництві;

2) організація розроблення і видання навчальних програм та методичної документації з питань професійного іншого навчання кадрів на виробництві;

3) сприяння впровадженню в навчальний процес гнучких модульних технологій підготовки кадрів на виробництві, зокрема за методикою Міжнародної організації праці;

4) організація проведення циклу науково-дослідних робіт з питань підготовки кадрів на виробництві з метою підготовки пропозицій щодо удосконалення цього напрямку діяльності підприємств;

5) утворення міжвідомчої консультативної ради з питань підготовки кадрів на виробництві та сприяти її діяльності;

6) розроблення рекомендацій щодо: а) забезпечення належного рівня професійного навчання кадрів на виробництві; б) створення і діяльності регіональних асоціацій підприємств недержавної форми власності з питань професійного навчання кадрів на виробництві;

7) розроблення механізму стимулювання персоналу підприємств з метою посилення їх зацікавленості в безперервному удосконаленні своїх знань та вмінь;

8) проаналізувати та в разі потреби внести зміни у державну статистичну звітність щодо інформації про стан підготовки та підвищення кваліфікації кадрів у регіонах та галузях економіки;

9) розроблення і впровадження заходів щодо підвищення якості кадрового потенціалу підприємств, удосконалення професійного навчання персоналу на виробництві;

10) організувати для працівників кадрових служб підприємств семінарські заняття з питань професійного навчання персоналу в умовах ринкової економіки виконавчої влади;

11) забезпечити вивчення, узагальнення та поширення досвіду роботи підприємств з питань професійного навчання кадрів на виробництві.

Таким чином, очевидно, що для розвитку системи навчання кадрів на виробництві необхідно розробити і затвердити в установленому порядку необхідні нормативно-правові, інструктивні та методичні матеріали з питань професійного навчання працівників з метою їх професійного розвитку.

Разом з тим, вважаємо, що складність дослідження теоретико-правових засад державної політики в сфері професійного розвитку працівників обумовлена відсутністю законодавчо закріплених та визначених положень поняття, завдань, мети, принципів в центральному нормативно-правовому акті в сфері професійного розвитку працівників – Законі України «Про професійний розвиток працівників».

Водночас варто відзначити, що на сьогоднішній день в системі нормативно-правових актів в сфері професійного розвитку працівників відсутні концептуальні положення, що визначали б механізм реалізації заходів державної політики в сфері професійного розвитку працівників. Саме тому вважаємо, що сьогодні першочерговим завданням законодавця є розроблення та прийняття «Концепції державної політики в сфері професійного розвитку працівників на 2015-2020 рр.».

Дана Концепція державної політики у сфері професійного розвитку працівників повинна мати наступні стратегічні завдання, реалізація яких сприятиме активному розвитку та підтримці суб'єктів в досліджуваній сфері:

– поєднання бюджетної підтримки професійного розвитку працівників із стимулюванням роботодавця в даному процесі;

– підвищення зацікавленості в професійному розвитку працівників у роботодавця шляхом зменшення податкового тиску на останнього;

– сприяння активів співпраці публічної адміністрації з суб'єктами в сфері професійного розвитку працівників.

– розроблення важелів реалізації механізму державної політики в сфері професійного розвитку працівників, тобто системи державних національних (цільових) програм, виконання яких залежить від якості публічного адміністрування.

**Висновок.** Сьогодні негайно необхідно законодавство в сфері професійного розвитку працівників привести у відповідність до європейських стандартів, які передбачають загальну стандартизацію нормативного акта, відсутність дублювання окремих правових норм та прогалін.

#### Література:

1. Державна політика: аналіз та механізм її впровадження в Україні : Навч. посіб. / За заг. ред. В. Ребкала, В. Тертички. – К. : Вид-во УАДУ, 2000. – 232 с.
2. Гогвуд Б. Аналіз політики для реального світу / Б. Гогвуд, Л. Ган; пер. А. Олійник. – К. : Основи, 2004. – 396 с.
3. Холопов В. Государственное и муниципальное управление : Учебное пособие / В. А. Холопов. – Ростов-на-Дону : Феникс, 2010. – 364 с.
4. Сморгунова Л. Государственная политика и управление : Учебник : В 2-х ч. / Под ред. Л. Сморгунова. – М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2006. – Ч. 1. – 384 с.

#### Ефремова М. Ю. Государственная политика в сфере профессионального развития работников

**Аннотація.** В данной научной статье раскрыты основы государственной политики в сфере профессионального развития работников. Определено понятие, задачи и принципы государственной политики в сфере профессионального развития работников.

**Ключевые слова:** государственная политика, профессиональное развитие работников, цель государственной политики в сфере профессионального развития работников, принципы государственной политики в сфере профессионального развития работников, задачи государственной политики в сфере профессионального развития работников.

#### Ephremova M. Public policy in the field of professional development of employees

**Summary.** In this article the scientific principles of state policy in the area of professional development of employees. The concept, objectives and principles of the state policy in the area of professional development of employees.

**Key words:** public policy, professional development staff, goal of the state policy in the field of professional development of employees, principles of the state policy in the professional development of employees, task of the state policy in the field of professional development of employees.

*Кеберник Г. В.,**здобувач кафедри адміністративного і господарського права юридичного факультету  
Запорізького національного університету*

## НАУКОВА ЕКСПЕРТИЗА В АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: ОСНОВИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇНАХ

**Анотація.** У статті досліджено основи організаційно-правового регулювання наукової експертизи в адміністративно-юрисдикційній діяльності органів Федеративної Республіки Німеччина, Австрійської Республіки, Франції, Швейцарської Конфедерації, Фінляндської Республіки, Королівства Швеція, Чеської Республіки, Республіки Болгарія, Республіки Сербія, Республіки Словенія, Грецької Республіки, Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії та інших. Встановлено, що у країнах Європи, окрім Данії, адміністративні делікти були відокремлені від кримінальних правопорушень, що знайшло відображення в матеріально-процедурних законах застосування адміністративних стягнень. На відміну від країн колишнього СРСР, жодна країна ЄС не має єдиного систематизованого кодексу адміністративних правопорушень. Адміністративно-правові системи країн Європи поєднують загальні тенденції розвитку сучасної правової системи в цілому. Проаналізований нами досвід різниться залежно від правової системи країни, історії її розвитку, політичних та економічних обставин. У зазначених країнах Європи поширена практика взаємного систематичного контролю експертних лабораторій, залучення адміністративно-юрисдикційним органом експертів під час вирішення адміністративних спорів. З'ясовано, що до кандидатів в експерти висуваються високі вимоги, виконання яких стає підставою для внесення особи до спеціальних реєстрів. Складання й ведення цих реєстрів здійснює не лише міністерство юстиції, а й голови адміністративних судів. Підсумовано, що імплементація цього досвіду до вітчизняної адміністративної і правової систем повинна відбуватися з урахуванням наших національних переваг і недоліків.

**Ключові слова:** адміністративна процедура, адміністративно-юрисдикційна діяльність, висновок, експерт, кваліфікація, наукова експертиза, реєстр, судова експертиза.

**Постановка проблеми.** Ускладнення соціально-економічних відносин в Україні та розвиток науки, вдосконалення методів і засобів дослідження зумовили зростання потреби у спеціальних знаннях і можливості для звернення слідчих, суддів та інших органів, які здійснюють слідство у сфері адміністративно-юрисдикційного (далі – АЮ) чи іншого подібного змісту, до осіб, що володіють спеціальними знаннями, з метою використання цих знань у процесі доказування. Тому дуже важливо, щоб судова й інші види наукової експертизи (далі – НаукЕз) проводилися на основі належним чином розробленого законодавства, де буде чітко й детально визначено принципи проведення НаукЕзи, перелік можливих експертиз, порядок збільшення їх різновидів, органи управління НаукЕзою, правовий статус експерта, порядок підготовки проведення експертизи (відібрання зразків, документального супроводження тощо) та здійснення експертного дослідження, його особливості в різних видах юрисдикційних

проваджень, оформлення результатів експертизи (далі – Ез) та їх систематизація в єдиній електронній базі експертних висновків України, умови й порядок міжнародної взаємодії експертів та низку інших важливих питань, які нині необхідно врегулювати. Така актуальність практичного спрямування зумовлена застарілістю норм про Езу чинних нормативно-правових актів (далі – НПА), які на сьогодні не визначають багато важливих питань експертної діяльності або містять надто загальний їх опис, у тому числі тих, що стосуються НаукЕзи в адміністративно-юрисдикційній діяльності (далі – АЮД).

**Мета статті** – дослідити основи організаційно-правового регулювання НаукЕзи в АЮД європейських країн.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Загальну теорію судової експертизи (експертології) зустрічаємо в підручниках (посібниках) вітчизняних та зарубіжних вчених Р. Белкіна, І. Волкової, В. Гончаренка, Ю. Грошевого, Н. Еріашвілі, Ж. Кеворкової, Н. Клименка, Є. Макаренка, Т. Моїсєєвої, О. Росинської, В. Шепітька, М. Щербаковського, Н. Яблокова та інших. В адміністративному процесі України проблеми експертної діяльності розкрили О. Бандурка, В. Бевзенко, Т. Коломоєць, В. Колпаков, А. Комзюк, О. Кузьменко, Р. Мельник, О. Миколенко, С. Стеценко, Н. Тищенко, А. Школик та інші вчені. За окремими напрямками дослідження сфери НаукЕзи створено низку праць: А. Корягіним, І. Вишневською з питань правових основ здійснення Ези матеріалів діяльності суб'єктів оціночної діяльності; С. Смирною – ролі експерта у правозастосовному процесі; М. Вертузасвим, Ю. Жаріковим – експертної практики судової акустики; В. Комахою – становлення й розвитку судової Ези та судово-експертних установ на Півдні України; Г. Авдєєвою – Ези контрафактної аудіовізуальної продукції; А. Аубакіровою – інтелектуальних помилок експерта під час формування його внутрішнього переконання; А. Белоглавеком і Р. Хотовою – міжнародних зв'язків експертів у цивільних та кримінальних судових процесах, арбітражних та інвестиційних провадженнях; Й. Демпе – судового процесу з адміністративно-правових спорів; Л. Гавриловою – становлення, розвитку й сучасного стану адміністративно-деліктного законодавства Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН) тощо. Однак незважаючи на таку пильну увагу вчених до проблем Ези, питання зарубіжного досвіду використання результатів НаукЕзи в АЮД країн Європи залишилися дослідженими неповно. Отже, тема цієї роботи актуальна для вивчення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Історично у країнах Європи, окрім Данії, адміністративні делікти були відокремлені від кримінальних правопорушень, що знайшло відображення в матеріально-процедурних законах застосування адміністративних стягнень ФРН, Швейцарії, Австрії, Італії, Португалії, а також Іспанії, Нідерландів; у рішеннях Державної Ради Бельгії та Франції; у законах і підзаконних актах інших європейських країн. При цьому на відміну від країн колишнього СРСР,



жодна країна ЄС не має єдиного систематизованого кодексу адміністративних правопорушень [1]. Адміністративно-правові системи країн Європи поєднують загальні тенденції розвитку сучасної правової системи в цілому. Адміністративне (далі – Адм.) право країн континентальної системи являє собою сукупність правових норм, якими врегульовано перш за все організацію системи державного управління, їх взаємовідносини, внутрішню структуру і правовий статус. Крім цього, адміністративно-правові норми регулюють відносини між адміністративно-юрисдикційними органами (далі – АЮО) та окремими громадянами, хоча термін «АЮ» швидше характерний для правових систем країн колишнього СРСР, ніж для інших країн Європи [2, с. 29]. Україна відноситься до системи країн континентального права, тому для неї законодавство цих країн із питань НаукЕзи в АЮД нині значною мірою актуальне.

У ФРН на процедуру застосування НаукЕзи в АЮД поширюються Закони ФРН «Про адміністративно-судовий процес» (Положення про адміністративне судочинство) 1960 р., «Про адміністративне провадження» (адміністративно-процесуальну діяльність) 1976 р., а також норми інших НПА, що стосуються покриття (компенсації) витрат експерта [3] та інших складових Ези. Адм. провадження у ФРН являє собою діяльність Адм. органів, спрямовану на перевірку умов, готування й видання Адм. актів – розпоряджень, рішень чи інших владних дій, спрямованих на врегулювання одиничних випадків в області публічного права, які мають прямі правові наслідки зовнішнього характеру. При цьому норми Закону ФРН «Про адміністративно-судовий процес» та ухвалені на його виконання правила застосовуються лише до формального виду Адм. провадження, в якому оскаржуються Адм. акти [2, с. 29-31]. Питанням Ези в АЮ процесі присвячено також законодавство ФРН про поліцію та низка інших НПА, відповідно до яких у Федеральному відомстві кримінальної поліції ФРН діє Інститут судової Ези, підпорядкований МВС ФРН [4, с. 16, 18-19]. До державних експертів висуваються особливі вимоги: володіння достатніми знаннями й досвідом роботи у відповідній сфері (наприклад, для експертів із питань будівництва – у сфері будівництва, проектування будівель тощо), заборона займатися підприємницькою діяльністю в цій сфері чи в суміжних галузях, не перебувати у професійних, фінансових чи інших залежних відносинах із суб'єктами юрисдикційного провадження. Державні експерти дають присягу на безсторонність і добросовісність у професійній діяльності. Для роботи із громадськістю, а також із судовими, слідчими та іншими Адм. органами існує також інститут громадських експертів, які здатні надавати висновки високої достовірності [5, с. 26-27].

В Австрійській Республіці (далі – Австрія) профільним НПА, який врегульовує питання залучення експерта під час здійснення розслідування в АЮ провадженнях, став її Закон «Загальний акт про адміністративні процедури» 1991 р. Метою процедури розслідування стає з'ясування достовірності фактів, що стосуються розгляду адміністративної справи, та надання сторонам можливості відстояти свої права й законні інтереси [2, с. 33]. У 52-53 параграфах цього закону визначено, що за виникнення необхідності збору доказів за допомогою експерта повинні бути викликані офіційно призначені експерти, які перебувають у розпорядженні органу влади або доступні йому. Якщо офіційно призначені експерти недоступні або якщо це обумовлено обставинами конкретної справи, орган влади може в порядку виключення викликати в якості експерта інших кваліфікованих осіб – неофіційно призначених експертів. Цих експертів орган влади має право викликати також тоді, коли існує вірогідність того, що це дозволить значно пришвидшити процес розгляду

справи. Проте така процедура стає допустимою лише в тому випадку, якщо вона була ініціативою особи, чия заява ініціювала провадження, та якщо пов'язані із цим витрати за всієї вірогідності не перевищать суму, визначену цією стороною. Неофіційно призначеними експертами призначаються особи, офіційно уповноважені відповідно до норм публічного права готувати експертні висновки необхідного роду, або які з підприємницькою метою займаються наукою, мистецтвом чи виробничою діяльністю та їх знання є передумовою необхідної експертної думки, або які займаються практичною діяльністю чи уповноважені займатися нею відповідно до норм публічного права. Ці експерти приводяться до присяги, окрім випадків, коли вони вже приводились до загальної присяги, пов'язаної з підготовкою експертних висновків необхідного роду. Величина гонорару цих експертів визначається органом влади, який викликав експерта, рішення ухвалюється членом незалежної адміністративної апеляційної комісії, в чийому віданні перебуває справа [6].

Відповідно до ст. R621-1 Кодексу про адміністративну юстицію Франції від 04.05.2000 р. (далі – КпАЮ Франції), якщо суд вважає звичайні заходи судового слідства не достатніми, він може призначити проведення Ези. Еза як один із методів встановлення істини поряд з іншими методами, які використовуються в судовому слідстві, полягає в тому, що особі, яка має певну кваліфікацію в тій або іншій області знань, доручається вчинення необхідних дій із метою з'ясування питань, поставлених перед нею АЮ органом. У Франції судді в адміністративному процесі звертаються до експерта часто, що пояснюється активною роллю суддів у цьому процесі романо-германського типу, на відміну від англосаксонського типу, де суддя вивчає докази, в тому числі висновки експертів, надані сторонами у справі, не виявляючи власної ініціативи/сприяння збору доказів [7, с. 19]. У ст. R621–R621-2 КпАЮ Франції процедури звернення до експертів і проведення Ези чітко формалізовані [8]. Суддя не пов'язаний вимогами сторін про призначення Ези і може призначити Езу всупереч їх волі за власною ініціативою з питань, які він визначить (самостійно або за клопотаннями сторін у справі) у своїй ухвалі. Якщо суддя вважає себе достатньо поінформованим у справі, то може відмовити у призначенні Ези, навіть за умови, що заява про її призначення обґрунтована й мотивована. При цьому суддя повинен мотивувати свою відмову призначити Езу. Еза проводиться на змагальній основі із правом присутності сторін (їх представників), сторони мають право оскаржувати результати Ези; суддя не пов'язаний доводами висновку експерта. Голова суду може призначити спеціальну посадову особу, яка буде відповідальна за здійснення контролю за Езою, в тому числі бути присутнім під час проведення Ези [7, с. 20]. Згідно зі ст. R621-2–R621-6-4 КпАЮ Франції Еза проводиться експертом одноособово, якщо суд не вказав на необхідність залучення декількох експертів. Голова адміністративного трибуналу, адміністративного апеляційного суду чи відділу позовного провадження Державної ради призначають експертів і визначають строк для передачі експертних звітів до секретаріату суду. Якщо експерту потрібно залучити до проведення Ези іншого (інших) експертів, він звертається за отриманням дозволу до голови відповідного суду, рішення якого з цього питання не оскаржується. Про призначення Ези та її предмет експерт повідомляється листом звичайною чи електронною поштою (іншим способом) впродовж 10 днів секретарем суду. Такі способи повідомлення спрямовані на скорочення строків проведення Ези. До цього повідомлення секретар суду додає текст присяги, яку приймає експерт (зобов'язуючись виконувати свої обов'язки добросовісно, об'єктивно, неупереджено і з належною пильністю) та повертає її секретарю впродовж 3 днів. Після отримання секретарем суду

підписаного експертом тексту присяги він надає експерту матеріали справи [7, с. 21-22].

В адміністративному процесі Франції під час обрання експерта суддя керується низкою правил щодо наявності експерта у спеціальному переліку, неупередженості експерта тощо. Відповідно до урядового Декрету «Про судових експертів» № 2004-1463 від 23.12.2004 р. списки експертів складаються кожним апеляційним і касаційним судом відповідно до переліку знань, затверджених Міністерством юстиції Франції після його погодження із судовими експертами. Ця практика погодження покликана внести ясність та одноманітність у професійну діяльність експертів. Спори вчених щодо введення до переліку нових галузей знань (предмету нової науки) та внесення фахівців із цих новітніх наук до списків експертів, які можуть бути залучені для надання висновків в АЮ та інших справах, покликаний вирішити державний орган Франції з публічної Ези. Разом із Міністерством юстиції цей орган, з-поміж іншого, сприяє обговоренню й поповненню переліку галузей знань, з яких можливе проведення Ези. За законом № 2004-130 від 11.02.2004 р. «Про реформування статусу деяких юридичних професій, юристів, патентних повірених і спеціалістів із публічних торгів» внесення особи до судового списку експертів передбачає 2-річний випробувальний строк, після закінчення якого проводиться оцінка компетенцій експерта – знань, вмінь, навичок (не стає предметом оцінки дотримання трудової дисципліни – належне оформлення процедури і результатів Ези, дотримання строків її проведення тощо); за результатами цієї оцінки особа вноситься до списку експертів апеляційного суду на 5 років, до національного списку експертів – на 7 років; після закінчення цих строків експерту необхідно проходити чергову оцінку. Оцінку кандидата в експерти здійснює комісія з експертів і суддів. У ст. R621-7–R621-14 КпАЮ Франції йдеться про завчасне повідомлення експертом сторін про дату проведення Ези та право останніх зробити свої зауваження, які вносяться у звіт експерта. Експерт має право вимагати від сторін справи надати документи та інші об'єкти дослідження, які йому необхідні для проведення Ези, у встановлений ним строк. У разі ухилення сторони від виконання цих вимог експерт повідомляє суд, який після отримання письмових пояснень сторони може вимагати продовження проведення Ези чи її припинення і передавання звіту експерта до суду. Експерт має право не враховувати ті об'єкти, які сторона надала без поважної причини (про яку повідомлено суд) після спливу встановленого ним строку. У разі примирення сторін Еза припиняється. Під час проведення Ези голова суду може призначити одне чи кілька засідань для контролю за правильністю її проведення, а саме: вирішення питань, які стосуються не суті поставлених експерту питань, а часу проведення, необхідності передачі об'єктів дослідження, обсягу і тривалості Ези тощо. Звіт експерта у двох примірниках надається до секретаріату суду, а його копії надсилаються сторонам справи (з їх згоди електронною поштою). Цей звіт і розрахунок витрат Ези супроводжується примирювальним протоколом сторін, де між ними розподілено витрати на Езу. Результати комісійної Ези відображаються в єдиному звіті або, в разі розбіжностей думок експертів, у доданих мотивованих думках кожного експерта. Сторони можуть подавати свої зауваження до звіту впродовж 1 місяця. Отже, в АЮ процесі Франції достатньо детально врегульовано на законодавчому рівні питання призначення і проведення Ези: строки призначення експерта, повідомлення його і сторін, оформлення результатів Ези, ознайомлення з ними сторонами тощо [7, с. 21-24]. Наприклад, високорозвинена система аудиту, що здійснюється бухгалтерами-експертами (об'єднуються в орден/палату експертів) у Франції, жорстко централізована державою, перебуваючи під опікою Міністерства економіки і фінансів [9, с.

17-18, 21]. Така чіткість правового регулювання підвищує ефективність експертної діяльності у сфері АЮ.

У Швейцарській Конфедерації (далі – Швейцарія) АЮ провадження за скаргами громадян врегульовано Законом «Про адміністративні процедури» від 20.12.1968 р., а також законами кантонів (наприклад, у кантоні Базель-Ланд цей НПА був ухвалений 01.01.1989 р.), які багато в чому повторюють відповідний федеральний закон. Адміністративний процес Швейцарії з розгляду скарг на перевищення меж повноважень чи зловживання розсудом посадовою особою органів публічної влади так само детально врегульований, як і у Франції [2, с. 35-36]. Зокрема, правилом для цього процесу залишається письмове документування вчинених у ньому дій поряд із поступовим упровадженням використання доказів на електронних носіях інформації [10, с. 138]. Засади призначення Ези в адміністративно-деліктному провадженні врегульовано федеральним законом «Про право адміністративних покарань» від 22.03.1974 р. (поширює дію на відносини, коли переслідування і прийняття рішень щодо порушень передано адм. органам Федерації), зокрема ст. 43, з якої вбачається, що призначення Ези вважається примусовим заходом, а призначатися вона може тоді, коли встановлення або оцінка фактів передбачає наявність особливих знань [11; 12, с. 376]. Під час розслідування адміністративних правопорушень поліцією міст та общин діє також законодавство кантонів [4, с. 21].

У Фінляндській Республіці (далі – Фінляндія) АЮ провадження з вирішення скарг громадян врегульовано Актом про адміністративні процедури від 01.01.2004 р. [2, с. 40-42]. Можливість залучення експерта – особи, чий експертні знання знадобляться для ухвалення рішення у справі – передбачена лише в разі його залучення органом влади для проведення огляду, якщо того вимагають обставини (суть) справи (ст. 38). Запити (постанови) до Державної лабораторії судових експертиз при Державному бюро розслідувань (м. Вантаа) можуть надсилати лише поліція, митниця та інші державні правоохоронні органи [13, с. 24, 26]. Порядок здійснення Ез визначається Департаментом управління цієї лабораторії. За допомогою системи LOLA експертні установи отримують постанови на проведення Ези в електронному вигляді (із цифровим підписом), а програмне забезпечення LIMS (від англ. Laboratory Information Management System) дозволяє керувати лабораторними потоками робіт і документів, оптимізує збір, аналіз, повернення і звітність лабораторних відомостей [14, с. 156-157]. На відміну від Фінляндії, у Королівстві Швеція (далі – Швеція) в його законі «Про адміністративну процедуру» 1986 р. хоча й природно передбачено можливість оскарження рішення публічної влади особою, якій воно наносить шкоду [2, с. 38, 40], в адміністративному порядку до суду [15, с. 218-219], проте про можливість залучення експерта під час вирішення цього спору не згадується [16]. Водночас якщо експертні установи Фінляндії здійснюють Езу лише за зверненнями правоохоронних органів, то у Швеції таке право звертатися до Державної лабораторії судових експертиз шведської поліції (м. Ліншопінг) мають також інші фізичні чи юридичні особи. Основні положення правового статусу судового експерта містяться у процесуальних кодексах Швеції. У процесуальному законодавстві обох країн строк проведення Ези не визначено, він встановлюється судом або правоохоронними органом, який призначив Езу; експерт прирівнюється до статусу свідка; відмінності між статусом лаборанта, спеціаліста та експерта полягають в обсязі робіт, що їм можуть бути доручені, й у ступені відповідальності; експерт повинен мати освіту не нижче освітньо-кваліфікаційного рівня магістра, а спеціаліст – бакалавра. У Скандинавських країнах більшість Ез виконується державними лабораторіями [13, с. 24-26, 28].

У Чеській Республіці (далі – Чехія) посадова особа державного органу має право доручити проведення Ези експертній установі або окремому експерту (яких нині більше 11, 5 тис.), якого внесено до єдиного реєстру експертів, або установі (ВНЗ, НДІ тощо) чи особі, яка не внесена до цього реєстру, якщо експерт, що є в реєстрі, не може провести потрібну Езу або якщо виконання Ези експертом, який є в реєстрі, потягне за собою неспіврозмірні витрати чи якісь ускладнення. При цьому ця особа повинна мати всі необхідні для проведення Ези умови і принести присягу експерта до початку виконання експертного дослідження. Для оцінки окремих питань під час здійснення дослідження експерти мають право залучати консультантів і відображають це у своєму експертному висновку [5, с. 29]. Реєстри експертів веде кожний обласний суд, які об'єднані в єдиний реєстр експертів, адміністратором якого є Міністерство юстиції Чехії. Зазначені питання врегульовані Законом Чехії № 36 від 20.04.1967 р. «Про експертів і перекладачів».

На початку 90-х рр. ХХ ст. правова регламентація судово-експертної діяльності осіб, які залучені судом чи органом досудового слідства для застосування спеціальних знань в області науки, мистецтва чи техніки з метою використання цих знань для сприяння у встановленні певних обставин справи через підготовку висновку/думки, заснованих на наявних або отриманих під час Ези доказових матеріалах [17, с. 384], у Республіці Болгарія (далі – Болгарія) не мала суттєвих відмінностей від подібного інституту в Україні, проте нині між ними існують деякі відмінності. Наприклад, у законі Болгарії «Про адміністративні порушення та покарання» 1999 р. питання правового статусу експерта і проведення Ези не визначені, окрім п. 3 ст. 55, де вказано, що Еза може призначатися для визначення розміру завданої відповідним порушенням шкоди. Спільною з Україною в Болгарії, наприклад, стала проблема гідної оплати праці експертів, зокрема в 2009 р. болгарські експерти страйкували проти заборгованостей з оплати виконаної ними праці, в тому числі на замовлення органів Міністерства внутрішніх справ Болгарії (що за 2007–2009 рр. склала більше 2 мільйонів левів) [18, с. 223, 230]. Питання призначення і проведення судової Ези врегульовано Законом Болгарії «Про судову владу (систему)» від 07.08.2007 р. і Правилами реєстрації, кваліфікації та винагороди експертів, які відповідно до ст. 403 цього закону затверджені Вищою судовою радою (аналог вітчизняної Вищої ради юстиції) 16.01.2008 р. (далі – Правила про експертів Болгарії) [18, с. 225, 228]. Експерт призначається органом, який призначив проведення Ези, зі списків експертів, які складаються окружними, адміністративними і верховними судами, верховними прокуратурами й Національною слідчою службою (і затверджується головами цих органів) на підставі пропозицій міністерств та інших органів виконавчої влади, установ, громадських, професійних та інших організацій, наукових інститутів чи самих претендентів. Єдиний реєстр експертів, як і в Чехії, веде Міністерство юстиції. За ст. 13 Правил про експертів Болгарії експертом може бути затверджена людина, яка отримала професійну освіту й оволоділа спеціальними науковими знаннями у сфері конкретного виду Ез (відповідно до додатку № 1), має трудовий стаж не менше 5 р. за спеціальністю, не має судимості за злочини загального характеру, не позбавлена права займатися професійною діяльністю, віком не старше 65 р., не здійснює правосуддя й на законних підставах проживає в Болгарії.

У гл. XXVI «Обстеження та експертиза» (ст. 191–198) Закону Республіки Сербія (далі – Сербія) «Про проступки» 2007 р. визначено загальні засади призначення Ези і статусу експерта. За ст. 192 цього закону потреба здійснення Ези визначається тоді, коли для підтвердження або оцінки певного важливого фак-

ту необхідно здійснити додатковий аналіз або отримати висновок особи, яка може дати професійну оцінку. Еза призначається письмовим наказом суду або органу управління, який веде проступкове провадження. У наказі зазначається, щодо яких фактів здійснюється Еза і хто її здійснює. Як правило, визначається один експерт, а якщо Еза є складною – два або більше експертів. Проведення Ези може бути доручене компетентній спеціальній установі, державному органу або спеціалісту, переважно з числа судових експертів, занесених до відповідного списку, а інші органи або особи можуть бути визначені лише в разі небезпеки затягування, якщо постійні експерти не мають такої можливості або якщо цього вимагають інші обставини.

За Законом Республіки Словенія «Про проступки» від 12.12.2002 р. Еза проводиться експертом самостійно без будь-якого зовнішнього втручання. Після закінчення Ези сторони у справі повідомляються про можливість ознайомлення з експертним висновком – «протоколом або з письмовими даними огляду та висновками» (ст. 121). Питання експертної діяльності, в тому числі НаукЕзи в АЮ діяльності, в інших Європейських країнах врегульовано як на рівні законів, так і в підзаконних актах. Водночас низка профільних законів з адміністративних проступків (провадження, відповідальності тощо) в європейських країнах, окрім проаналізованих вище, не містять положень про Езу. Наприклад, такі норми відсутні в Законі Хорватської Республіки «Про проступки проти публічного порядку і спокою» від 02.09.1990 р., Законі Королівства Іспанії «Про правовий режим публічної адміністрації та загального адміністративного провадження» № 30/1992 від 26.11.1992 р. (набрав чинності 01.01.2004 р.), Законі Італійської Республіки «Про зміни карної системи» № 689 від 24.11.1981 р., Законі Королівства Бельгії «Про адміністративні штрафи, які застосовуються у випадку порушення деяких соціальних законів» від 13.07.1971 р. Адміністративні процедури у Грецькій Республіці врегульовано Кодексом про адміністративну процедуру, затвердженим Законом № 2690 від 09.03.1999 р. У ч. 5 цього кодексу йдеться про адміністративне оскарження адміністративних актів і подання апеляцій [19; 2, с. 37-38]. У Сполученому Королівстві Великої Британії та Північній Ірландії питання Ези в межах адміністративного процесу врегульовано окремими нормами Акта «Про суди і судові розслідування», а також нормами статутів, процесуально-правовими принципами, які встановлюються судами під час проведення судової перевірки і самою публічною адміністрацією.

Для всіх високорозвинених європейських країн характерна висока значущість окремих видів Ези, які в Україні не практикуються, або виконуються не в усіх необхідних випадках, або проводяться недостатньо об'єктивно й якісно, наприклад, поширеність політичної Ези, суть якої полягає в актуалізації суспільно значущих проблем у масовій свідомості (постановці, обговоренні та обранні найбільш прийнятних способів вирішення) [20, с. 12, 16]; поширеність та якісне виконання екологічної Ези безпосереднього й опосередкованого впливу майбутніх об'єктів інвесторів, проєктувальників на стан довкілля, з обов'язковим врахуванням думки громадськості, довготермінових наслідків, кумулятивних ефектів, наприклад, у країнах ЄС ця Еза стала обов'язковою після ухвалення Директиви № 85/337/ ЕЕС 27.06.1985 р. [21, с. 5].

**Висновок.** Досвід адміністративно-правового регулювання експертної діяльності у країнах Європи (статус експерта, процедура його залучення до АЮ процесу, призначення і провадження Ези, відповідальність під час надання і доказове значення експертного висновку, відшкодування витрат на Езу тощо) різниться залежно від правової системи країни, історії її розвитку, політичних та економічних обставин. Під час зіставлення ситуа-

тивних основ призначення Ези у кримінальному, цивільному, адміністративному процесі існують особливості за дачу неправдивих показань, оформлення експертного висновку (його змісту і форми). У країнах Європи поширена практика взаємного систематичного контролю експертних лабораторій, складення експертних висновків, методичної допомоги (наприклад, у країнах Скандинавії); експерти широко використовують електронні системи управління і взаємодії LIMS і LOLA (аналог – російсько-мовна версія системи ЛІС – лабораторно-інформаційна система); залучення АЮ органом експертів під час вирішення адміністративних спорів є розповсюдженим явищем (особливо у Франції); до кандидатів в експерти висуваються високі вимоги, виконання яких стає підставою для внесення особи до спеціальних реєстрів (списків експертів). Складання й ведення цих реєстрів здійснює не лише міністерство юстиції, а й голови адміністративних судів. На практиці АЮ органи мають право залучати до проведення Ези не лише офіційних, які є у згаданих реєстрах, а й неофіційних експертів (наприклад, в Австрії), експертів та експертні установи (наприклад, у Чехії). Статус експерта у процесуальному праві країн Європи часто визначається як статус свідка (expert witness) [13, с. 24]. При цьому в НПА країн Європи з питань Ези часто перед словом «експерт» вживається позначувальне слово «судовий», що формально є спільною рисою з відповідними нормами законодавства країн колишнього СРСР.

Таким чином, вивчення зазначеного вище досвіду країн Європи дозволило встановити спільні й особливі риси перетворень у сфері формування й адміністративно-правового регулювання питань НаукЕзи цих країн та України. Оскільки процеси історичного розвитку народів характеризуються певною специфікою в кожній країні, наявністю певних особливостей, передумов, то, відповідно, імплементація досвіду країн Європи до вітчизняної адміністративної і правової систем повинна відбуватись творчо, з урахуванням наших національних переваг і недоліків, обов'язково спиратись на міцну наукову базу знань. Вивчений науковий (законодавчий) матеріал слугуватиме основою для вдосконалення матеріального і процедурного законодавства з питань НаукЕзи в АЮД України. Цій проблемі присвятимо свої подальші наукові пошуки.

### Література:

- Банчук А. Право об административных нарушениях: опыт стран Западной и Восточной Европы, требования Европейского Суда по правам человека и стандарты Совета Европы / А. Банчук // [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.pravo.org.ua/files/administr/covv/banchuk>.
- Порохов Е.В. Административные процедуры / Е.В. Порохов, А.А. Балтабеков, Д.К. Березницкая. – Алматы : Научно-исследовательский институт финансового и налогового права, 2011. – 52 с.
- Административно-процессуальное право Германии: Закон об административном производстве; Закон об административно-судебном процессе; Законодательство об исполнении административных решений / сост., предисл. и вступ. ст. В. Бергманн ; пер. с нем. В.Н. Гиревой ; под общ. науч. ред. Т.Ф. Яковлевой. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 288 с.
- Раевский П.А. Организация правоохранительной системы в некоторых федеративных странах мира : информационно-справочные материалы / П.А. Раевский, С.А. Пархоменко. – 36 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.indem.ru/proj/tpf/OprPraOhrSiFederStra>.
- Государственная экспертиза проектов (отечественный и зарубежный опыт) : реферат. сб. для работников проектных, изыскател. и науч. организаций, гос. учреждений и органов управления в области архитектуры, градостроительства и строительства. – Астана : РГП «Госэкспертиза», 2009. – 34 с.
- Общий акт об административных процедурах : Закон Австрийской Республики от 1991 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://center.gov.by/debur/docs/law/austrian-act-russian.htm>.

- Бычкова К.М. Институт экспертизы в судебном административном процессе по законодательству Франции / К.М. Бычкова // Труды молодых исследователей по сравнительному праву. – 2010. – № 4 (9). – С. 19–24.
- Code de justice administrative : code de France du 4 mai 2000 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006449412&cidTexte=LEGITEXT000006070933>.
- Подольнчук О.А. Аудит в зарубежных странах : опорный конспект лекций / О.А. Подольнчук. – Винница : Вид-во ПП «Едельвейс і К», 2011. – 97 с.
- Отслеживание похищенных активов : справочник практикующего специалиста / Ф. Аткинсон, А. Бакаресе, С. Бейкер, Я. Эскуивел и др. – Базель : Базельский институт управления, Международный центр по возвращению активов, 2010. – 149 с.
- Бевзенко В.М. Публічне правонаступництво: сутність, процедура та особливості / В.М. Бевзенко // Право і суспільство. – 2013. – № 6. – С. 140–149.
- Адміністративне деліктне законодавство: зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / автор-упоряд. О.А. Банчук. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.
- Фрольчева Е.А. Процессуальное действие «судебная экспертиза» в судопроизводстве стран Скандинавии и России (сравнительное исследование) : автореф. дис. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / Е.А. Фрольчева. – Нижний Новгород, 2011. – 34 с.
- Фрольчева Е.А. Сравнительный анализ порядка назначения судебной экспертизы в уголовном процессе России и Финляндии / Е.А. Фрольчева // Вестник Удмуртского университета. – 2011. – Вып. 3. Экономика и право. – С. 155–158.
- Саидов А.Х. Сравнительное правоведение : учеб. пособие / А.Х. Саидов ; отв. ред. В.А. Туманов. – Ташкент : Адолат, 1999. – 480 с.
- Об административной процедуре: Закон Королевства Швеция 1986г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://center.gov.by/debur/docs/law/sweden\\_rus.htm](http://center.gov.by/debur/docs/law/sweden_rus.htm).
- Павлов С. Наказателен процес на Република България (Обща част) / С. Павлов. – София : Сиби, 1996. – 432 с.
- Репешко П.И. Судебная экспертиза в уголовном процессе Республики Болгария / П.И. Репешко // Теория та практика судебной экспертизы и криминалистики. – 2010. – Вып. 10. – С. 223–231.
- Административно-процессуальное право Германии: Закон об административном производстве; Закон об административно-судебном процессе; Законодательство об исполнении административных решений / сост., предисл. и вступ. ст. В. Бергманн ; пер. с нем. В.Н. Гиревой ; под общ. науч. ред. Т.Ф. Яковлевой. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 288 с.
- Вольнкина Л.А. Политическая экспертиза как фактор политического процесса : автореф. дис. на соиск. науч. степени канд. полит. наук : спец. 23.00.02 «Политические институты, процессы и технологии» / Л.А. Вольнкина. – Саратов, 2011. – 24 с.
- Корж З.В. Нормативно-правові та організаційні аспекти здійснення екологічної експертизи проектних матеріалів / З.В. Корж, А.П. Войцицький // [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej12/txts/10kzvcpm.pdf>.

### Кеберник А. В. Научная экспертиза в административно-юрисдикционной деятельности: основы организационно-правового регулирования в европейских странах

**Аннотация.** В статье исследованы основы организационно-правового регулирования научной экспертизы в административно-юрисдикционной деятельности органов Федеративной Республики Германия, Австрийской Республики, Франции, Швейцарской Конфедерации, Финляндской Республики, Королевства Швеция, Чешской Республики, Республики Болгария, Республики Сербия, Республики Словения, Греческой Республики, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и других. Установлено, что в странах Европы, кроме Дании, административные деликты были отделены от уголовных правонарушений, что нашло отражение в материально-процедурных законах применения административных взысканий. В отличие от стран бывшего СССР, ни одна страна ЕС

не имеет единого систематизированного кодекса административных правонарушений. Административно-правовые системы стран Европы объединяют общие тенденции развития современной правовой системы в целом. Проанализированный нами опыт различается в зависимости от правовой системы страны, истории ее развития, политических и экономических обстоятельств. В указанных странах Европы распространена практика взаимного систематического контроля экспертных лабораторий, привлечение административно-юрисдикционным органом экспертов при решении административных споров. Выяснено, что к кандидатам в эксперты предъявляются высокие требования, выполнение которых становится основанием для внесения лица в специальный реестр. Составление и ведение этих реестров осуществляет не только министерство юстиции, но и председатели административных судов. Подытожено, что имплементация этого опыта в отечественную административную и правовую системы должна происходить с учетом наших национальных преимуществ и недостатков.

**Ключевые слова:** административная процедура, административно-юрисдикционная деятельность, заключение, эксперт, квалификация, научная экспертиза, реестр, судебная экспертиза.

**Kebernik G. Scientific expertise in administrative and jurisdictional activity: the basics of organizational and legal regulation in European countries**

**Summary.** The article reveals the basics of organizational and legal regulation of scientific expertise in the administrative and jurisdictional activities of the Federal Republic of Germany, the Republic of Austria, France, the Swiss Confederation, the Republic of Finland, the Kingdom of Sweden, the Czech Republic, the Republic of Bulgaria, the Republic of Serbia, the Republic of Slovenia, the Hellenic Republic, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland et cetera. Found

that in European countries, except Denmark, administrative torts were separated from criminal offenses, as reflected in the material and procedural laws apply administrative penalties. Unlike the countries of the former Soviet Union, no EU country has any single systematic code of administrative offenses. Administrative and legal systems of the countries of Europe have common trend of development of modern legal system in general. For all developed European countries are characterized by high importance of certain types of expertise that are not practiced in Ukraine, or not performed in all appropriate cases, or are not sufficiently objective and qualitatively, for example, the prevalence of political expertise, the essence of which is to mainstream socially significant problems in the mass consciousness; prevalence and qualitative performance environmental review direct and indirect impact of future investors objects on the environment, with the obligatory view of the public, long-term effects, cumulative effects. Experience of administrative and legal regulation of expertise activities in Europe varies depending on the country's legal system, the history of its development, political and economic circumstances. When the coincidence of situational fundamentals destination expertise in criminal, civil, administrative processes exist especially for perjury. In Europe, a common practice mutual systematic monitoring of expert laboratories, attracting administratively-jurisdictional body of experts in solving administrative disputes. For candidates experts meet high requirements, which becomes the basis for entering them in special registers. Establishment and maintenance of these registers provides not only the Ministry of Justice, but also the head of the administrative courts. Implementation of this experience in the domestic administrative and legal system should be based on our national strengths and weaknesses features.

**Key words:** administrative procedure, administrative and jurisdictional activity, opinion, expert qualifications, scientific expertise, registry forensics.

Климентьев О. П.,

здобувач

Юридичного інституту

Національного авіаційного університету

## ВПЛИВ ФОРМИ ДЕРЖАВИ НА РЕАЛІЗАЦІЮ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ФУНКЦІЇ

**Анотація.** У статті автор визначив поняття інформаційної функції держави, її зміст та сутність. Було проаналізовано форми держави за різними критеріями та визначено їх вплив на реалізацію інформаційної політики держави. Наведено аргументи щодо того, що реалізація інформаційної функції держави відбувається оптимально в унітарних демократичних республіках, також було наведено як приклад Україну. Автор зазначив про неможливість реалізації інформаційної функції в тоталітарних та авторитарних країнах та звернув увагу на можливість, проте наявність деяких ускладнень під час її здійснення у федеративних країнах.

**Ключові слова:** інформаційна функція держави, форма держави, унітарна держава, федеративна держава, республіка, монархія, демократія, авторитаризм, тоталітаризм, суть інформаційної функції держави.

**Постановка проблеми.** Кожна держава характеризується низкою ознак, серед яких можна окремо виділити її форму та функції. Форма означає зовнішнє оформлення, вираження того чи іншого соціального явища, його змісту. Риси форми держави розкривають сутність організованої державної влади, яка система державних органів існує, які існують форми правління, які взаємозв'язки між окремими органами державної влади, національно-територіальний устрій держави й методи управління державою і суспільством, способи реалізації її функцій тощо. Форма держави є способом її існування і функціонування.

Форма держави визначається національним складом населення, територіальними розмірами країни, історичними й культурними традиціями народу та іншими факторами. Форма держави постійно змінюється і розвивається та постійно змінюється і розвивається й уявлення про неї. Слід також зауважити на тому, що в юридичній літературі не існує єдиного підходу щодо визначення поняття та змісту форми держави.

Сутність держави розкриває її основне призначення, а функції держави взаємопов'язані з тими суспільними відносинами, на які держава намагається активно впливати відповідно до своїх потреб власною політикою. Саме функції держави характеризують суть державного впливу на суспільні відносини. Наголосимо на тому, що під *інформаційною функцією держави* слід розуміти основні напрямки її діяльності, які спрямовані на забезпечення інформаційних інтересів населення та держави в цілому.

Питання форми й функцій держави становить науковий інтерес учених теорії держави і права, а з точки зору інформаційного права дана тема, зокрема вплив форми держави на реалізацію інформаційної функції, є не дослідженою, що і становить її **актуальність**.

Звертаючись у процесі дослідження вищезазначеного питання до праць учених-юристів, зауважимо, що дослідженням деяких його аспектів займалися такі науковці: І.В. Арістова [1], В.А. Ліпкан, В.А. Залізник [2],

О.В. Кушнір [3], В.Ю. Баскаков [4], М.Ю. Довгань [5], М.І. Дімчогло [6], Л.І. Капінус [7], В.І. Гурковський, О.О. Золотар, Р.А. Калюжний, В.О. Кір'ян, О.В. Кохановська, І.Ю. Крегул, Г.М. Красноступ, Ю.Є. Максименко, П.Є. Матвієнко, Н.Б. Новицька, А.М. Новицький, О.П. Світличний, І.М. Сопілко, К.Г. Татарникова, В.С. Цимбалюк, К.П. Череповський, М.Я. Швець, О.В. Шепета та інші.

**Формулювання мети і завдань статті.** Зазначені автори розкривають сутність, характеристики, чинники й окремі аспекти інформаційних відносин, окрема увага приділяється питанням кодифікації та систематизації інформаційного законодавства, проте залишене поза науковою увагою питання впливу форми держави на реалізацію інформаційної функції держави. Це обумовлює формування мети статі та постановки завдання дослідження, яке полягає у з'ясуванні сутності інформаційної функції держави, її змісту та визначення впливу форми держави на реалізацію інформаційної функції держави.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У загальному вигляді під *формою правління* розуміється сукупність таких елементів, як форма територіального устрою, правління та режиму. Різноманітність держав також відображається й на реалізації її функцій, зокрема інформаційної.

Виходячи з положень теорії держави і права, визначаємо *форму правління* як структуру й повноваження вищих органів державної влади, порядок їх утворення й характер взаємовідношень між ними, ступінь і форми участі громадян у формуванні вищих органів влади, ступінь впливу населення на прийняття державних рішень, тривалість повноважень і характер змінюваності вищих органів влади, способи легітимізації державної влади. Тобто дана категорія показує, хто і як править у державі, в чітких інтересах здійснюється влада [8, с. 106]. За формою державного правління всі держави поділяються на монархії та республіки. Для визначення впливу форми правління на реалізацію інформаційної функції держави необхідно зупинитися на основних ознаках монархії та республіки як різновиду.

Для монархії характерні наступні ознаки: монарх персоніфікує владу, під час здійснення внутрішньої та зовнішньої політики виступає як глава держави; монарх здійснює одноособове правління, тобто може прийняти до свого розгляду будь-яке питання; владні повноваження монарха поширюються на всі сфери суспільного життя; влада монарха є безстроковою, формально незалежною; монарх не несе юридичної та політичної відповідальності перед своїми підданими за прийняті рішення [8, с. 107].

Беручи до уваги дані ознаки, можемо резюмувати, що за монархічної форми правління реалізація інформаційної функції держави буде обмежена лише інтересами монарха, а у випадку необмеженої монархії можлива, на нашу думку, відсутність даної функції, оскільки *сутність інформаційної функції* полягає в організації й забезпеченні системи створення, збирання, одержання, використання, поширення, зберігання, охо-

рони, захисту інформації, а також активна участь держави в особі її представницьких органів (одноособного монарха) в розвитку світового інформаційного простору, встановлення режиму використання інформаційних ресурсів на основі рівноправного співробітництва з іншими державами шляхом здійснення відповідної інформаційної політики. Ще одним підтвердженням нашої думки є те, що найчастіше монарх, здійснюючи одноособове правління, встановлює обмеження прав громадян своєї країни, зокрема права на доступ до інформації. Як приклад можемо навести Китай. Крім закриття більше ніж мільйона порнографічних сайтів, під повною або частковою забороною опинилося декілька надзвичайно популярних ресурсів, зокрема соціальна мережа Facebook, сервіс мікроблогів Twitter та відеохостинг YouTube [9].

Більша можливість дотримання інформаційних прав людини і громадянина, а також реалізації інформаційної функції держави, на нашу думку, існує за обмеженої (конституційної) монархії, оскільки влада монарха тією чи іншою мірою обмежується конституцією та повноваженнями певних державних органів.

Ще одним різновидом держав за формою правління є республіка, яка характеризується наступними ознаками: виборність на певний строк глави держави та інших вищих органів державної влади; здійснення державної влади на підставі її розподілу на законодавчу, виконавчу, судову; наявність складної структури вищих державних органів влади та чітке законодавче визначення їх повноважень; наявність у всіх вищих державних органів державновладних повноважень; одноособове або колегіальне прийняття рішень; юридична відповідальність представників державної влади за свої дії та прийняті рішення шляхом застосування до них спеціальної процедури; верховенство та обов'язковість рішень вищих державних органів для всіх інших органів [8, с. 107]. Серед позитивних рис впливу даної форми правління на реалізацію інформаційної політики слід зазначити те, що глава держави є відповідальним перед народом, органи законодавчої влади формуються народом шляхом вираження останніми своїх інтересів у проведенні більш активної політики в тій чи іншій сфері. Недоліком президентської республіки є те, що вона має тенденцію до президентського авторитаризму, тобто широкі повноваження президента можуть призвести до надмірної централізації й узурпації влади, а також зловживання нею. Недоліком парламентської республіки є те, що в ній за багатопартійної системи, коли не вдається сформувати парламентську більшість, практично неможливо проводити цілеспрямовану державну політику й реалізувати інформаційну функцію держави, що у свою чергу призводить до чисельних криз та відставки уряду.

Наступним критерієм поділу держав є територіальний устрій, який характеризує адміністративно-територіальний устрій і взаємовідносини між окремими її складовими.

Простим (унітарним) державам притаманні такі риси: єдина конституція, дія якої поширюється на всю територію країни; єдина система державного апарату, що поширює свої повноваження на територію всієї країни, на всіх громадян (єдині глава держави, законодавчі, виконавчі й судові органи влади); єдина система права і система законодавства; у міжнародних відносинах держава постає єдиним цілим [10, с. 215].

Наявність однієї конституції означатиме існування єдиної державної політики (інформаційна не виключення), яка буде закріплена в конституції та інших нормативно-правових актах. Унітарній державі притаманна єдність як усередині країни, так і за її межами, проте навіть тоді вона діє як єдине ціле,

незважаючи на наявність у складі своєї території автономних утворень.

За територіальним устроєм держава може бути й федерацією, якій притаманні такі ознаки: наявність конституції федерації в цілому і конституції в кожного з її суб'єктів і, відповідно, системи законодавства всієї федерації та системи законодавства в її суб'єктів; існування громадянства як всієї федерації, так і громадянства її суб'єктів; у міжнародних відносинах може виступати як федерація в цілому, так і кожен з її суб'єктів [10, с. 215]. Територіальна різноманітність держави також спричинятиме і різноплановості здійснення інформаційної функції держави кожним окремим її суб'єктом, що може бути як узгоджено із загальнофедеративною конституцією та іншим законодавством, так і визначено цілком індивідуально.

Вивчення не лише форм державного правління або устрою, а й методів і способів, за допомогою яких держава здійснює свою владу, сукупність яких утворює політичний режим, стає об'єктивно необхідним для комплексного розуміння форми держави та визначення її впливу на реалізацію інформаційної політики.

Державний режим – це характеристика форми держави, що вказує на сукупність методів, прийомів, способів і засобів, якими здійснюється влада в державі. Основні режими виділяють на основі таких критеріїв: ступінь врахування інтересів народу під час здійснення державної влади; ступінь участі народу в державному управлінні; ступінь колегіальності у прийнятті офіційних рішень; ступінь політичного й ідеологічного плюралізму та існування опозиції владі; ступінь обмеження проявів протиправного насильства з боку держави щодо громадян; ступінь забезпеченості прав і свобод людини і громадянина; переважаючі методи здійснення державної влади тощо.

На сьогоднішній день державний режим існує у вигляді поділу на два види – демократичний і недемократичний. Кожен із них може поділятися на окремі різновиди. Так, сучасні недемократичні режими поділяються на тоталітарні, авторитарні, військово-диктаторські тощо.

Демократичний режим заснований на визнанні принципу рівності і свободи всіх людей, принципу народного суверенітету, рівної й вільної участі народу у формуванні державного апарату, в управлінні державою та реалізації інформаційної функції держави. Надаючи своїм громадянам широкі права і свободи, *демократична держава* не обмежується лише їх проголошенням, вона всебічно їх забезпечує за допомогою системи юридичних та загальносоціальних гарантій [11, с. 68]. Оскільки змістом інформаційної функції держави є діяльність у сфері забезпечення основних прав, свобод і відповідальності суб'єктів права, які беруть участь в інформаційних процесах та інформатизації, то за демократичного режиму відбуватиметься, на нашу думку, найбільш усестороннє закріплення, реалізація й захист інформаційних прав людини і громадянина. Серед суб'єктів як основних учасників інформаційних правовідносин слід зазначити фізичних осіб, юридичних осіб, об'єднання громадян та суб'єктів владних повноважень.

Тоталітарний режим характеризується всебічним і всеохоплюючим контролем держави над суспільством, підкоренням останнього державою, наявністю загальнообов'язкової державної ідеології та репресивних методів управління. Тоталітарний режим вирізняється, як правило, наявністю однієї офіційної ідеології, що формується й задається політичною партією, політичним лідером, вождем народу. За тоталітаризму встановлюється абсолютний контроль над усіма сферами

життя суспільства. Контроль пронизує навіть сферу особистого життя людей, однак відповідно до міжнародного права визнається принцип поваги прав і свобод людини. Майже всі країни дотримуються положення про примат міжнародного права. Інформація особистого характеру повинна бути віднесена до інформації з обмеженим доступом, як це закріплено в законодавстві України. За тоталітаризму для здійснення державної політики використовується метод примусу, частіше за все – військового. Методи здійснення функцій держави досить різноманітні. До методів здійснення державних функцій у найзагальнішому вигляді відносять переконання, заохочення і примус [11, с. 68]. На нашу думку, під час здійснення інформаційної функції відбувається поєднання цих методів, проте без використання силових засобів. Крім названих методів, інформаційній функції держави притаманний метод інформаційного впливу, оскільки держава через засоби масової інформації інформує населення про прийняті нормативно-правові акти, державні рішення, формує громадську думку, цілеспрямовано регулює інформаційні потоки тощо. Інформація посередньо-регулятивно впливає на свідомість, поведінку людей.

Авторитарний режим проявляється в дещо інших формах. Цей режим відрізняє концентрація влади в руках одного чи кількох органів державної влади, можливість застосування насильства, непідконтрольність влади, відсутність рівних, таємних і демократичних виборів державних органів.

Особистість в авторитарній державі фактично не може повною мірою користуватися правами і свободами, навіть якщо вони і проголошуються формально, оскільки відсутні їхні гарантії. Найчастіше проголошується пріоритет інтересів держави над особистими [11, с. 69].

Беручи до уваги вищезазначений перелік, здійснимо аналіз форми української держави та визначимо її вплив на реалізацію інформаційної політики. Загалом зазначимо, що Україна є унітарною, демократичною республікою. Зважаючи на ці риси, ще раз акцентуємо увагу на тому, що Україна здійснює активну політику з метою реалізації інформаційної політики. Перш за все, не лише проголошено, а й передбачено гарантії дотримання права людини на доступ до інформації, яке в сукупності своїх правомочностей і сприяє реалізації інформаційної політики.

По-друге, розроблено і внесено на розгляд проект закону «Про концепцію державної інформаційної політики», що також характеризується наявністю в ньому норм демократичного характеру (забезпечення захисту права кожного на інформацію, свободи вираження поглядів, сприяння міжнародному співробітництву в інформаційній сфері та утвердження інформаційного суверенітету України тощо [12]).

Єдність інформаційного простору України підтверджується тим, що навіть за наявності у складі України автономного утворення – АР Крим, законодавство останнього в усіх сферах підпорядковується загальнодержавному.

В Україні також гарантуються відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією; свобода вираження поглядів і переконань; правомірність одержання, використання, поширення, зберігання й захисту інформації [13], що сприяє реалізації інформаційної функції держави.

Функції держави виражають соціальну природу держави і конкретизують її суть. Залежно від того, які невідкладні проблеми і стратегічні завдання необхідно вирішувати суспільству, встановлюються функції держави.

Наприклад, за тоталітарної форми політичного режиму державна політика переважно спрямована на підтвердження державної могутності, а не на забезпечення реалізації інформаційної функції, те саме можна сказати і про авторитаризм.

Також буде відбуватися насадження певної ідеології, зокрема, через інформування населення лише «потрібною» інформацією за допомогою засобів масової інформації, які будуть підпорядковуватися главі держави чи керівній політичній силі, відбуватися монополізація ринку інформаційних послуг.

Основними правовими формами реалізації інформаційної функції держави можна назвати діяльність уповноважених державних органів у межах визначеної законодавством компетенції, однак за абсолютної монархії такі органи або взагалі відсутні, або чітко підпорядковані главі держави та не мають у своїх повноваженнях забезпечення державної інформаційної політики.

**Висновки.** У результаті проведеного дослідження можемо резюмувати, що оскільки сутність інформаційної функції держави полягає в забезпеченні людини і громадянина права на доступ до інформації, інформаційної відкритості тощо, оптимальною для реалізації інформаційної функції держави за формою буде демократична унітарна республіка. Дане положення було підтверджене аргументами, наприклад, за тоталітарного й авторитарного режиму відбувається нехтування правами людини і втручання в особисте життя; за монархічного правління влада здійснюється одноособово та без врахування інтересів народу; федеративна держава характеризується значною різноманітністю за складом, а це може також викликати потреби під час визначення уніфікованої державної політики та спрямування дій на реалізацію інформаційної функції держави.

#### Література:

1. Арістова І.В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.В. Арістова. – Х., 2002. – 39 с.
2. Ліпкан В.А. Систематизація інформаційного законодавства України : монографія / В.А. Ліпкан, В.А. Залізняк ; за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2012. – 304 с.
3. Ліпкан В.А. Правові та організаційні засади взаємодії суб'єктів протидії торгівлі людьми : монографія / В.А. Ліпкан, О.В. Кушнір / за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2013. – 376 с.
4. Ліпкан В.А. Адміністративно-правовий режим інформації з обмеженим доступом : монографія / В.А. Ліпкан, В.Ю. Баскаков ; за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2013. – 344 с.
5. Ліпкан В.А. Адміністративна відповідальність за порушення порядку державної закупівлі товарів, робіт і послуг : монографія / В.А. Ліпкан, М.Ю. Довгань ; за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2013. – 304 с.
6. Ліпкан В.А. Консолідація інформаційного законодавства України : монографія / В.А. Ліпкан, М.І. Дімчогло ; за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2014. – 408 с.
7. Капинус Л.И. Содержание права человека и гражданина на доступ к информации / Л.И. Капинус // Закон и жизнь : междунар. науч.-практ. правовой журнал. – Молдова, 2013. – С. 57–61.
8. Кириченко В.М., Куракін О.М. Теорія держави і права: модульний курс : навч. посібник / В.М. Кириченко, О.М. Куракін. – К. : Центр навчальної літератури, 2010. – 264 с.
9. У Китаї черговий раз посилять Інтернет-цензуру. – Дата публікації 28.07.2011 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://osvita.mediasapiens.ua/material/2977>.
10. Теорія держави і права. Академічний курс [текст] : підручник / О.В. Зайчук [та ін.] ; ред. О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 688 с.
11. Волинка К.Г. Теорія держави і права : навч. посібник / К.Г. Волинка. – К. : МАУП, 2003. – 240 с.
12. Про Концепцію державної інформаційної політики : проект Закону України від 12 червня 2009 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/1\\_doc2.nsf/link1/JF3LK00A.html](http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/JF3LK00A.html).
13. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.



**Климентьев А. П. Влияние формы государства на реализацию информационной функции**

**Аннотация.** В статье автор определил понятие информационной функции государства, ее содержание и сущность. Были проанализированы формы государства по различным критериям и определено их влияние на реализацию информационной политики государства. Приведены аргументы относительно того, что реализация информационной функции государства происходит оптимально в унитарных демократических республиках, также была приведена как пример Украина. Автор указал на невозможность реализации информационной функции в тоталитарных и авторитарных странах и обратил внимание на возможность, но наличие некоторых осложнений при ее осуществлении в федеративных странах.

**Ключевые слова:** информационная функция государства, форма государства, унитарное государство, федеративное государство, республика, монархия, демократия, авторитаризм, тоталитаризм, суть информационной функции государства.

**Klymentjev O. The impact of the state on the realization of information function**

**Summary.** In the article the author defined the influence of the form of the state at realization of information function of the state.

The nature of the information functions of the state discloses in ensuring of person's and citizen's rights on access to information, transparency of information and so on, and, as it was already said, optimal for the implementation of the information functions of the state is a unitary democratic republic. This position was confirmed by the arguments, e.g. by totalitarian and authoritarian regimes there is a contempt of person's and citizen's rights and invasion into private life, in the monarchy power is exercised individually and without regard to the interests of the people, a federal state is characterized by considerable diversity in composition, but it can also cause needs in unified defining of the public policy and directing of the actions at the implementation of the information function of the state.

**Key words:** information function of the state, form of the state, a unitary state, federal state, republic, monarchy, democracy, authoritarianism, totalitarianism, essence of the information function of the state.

Кукоба О. О.,

суддя

Полтавського окружного адміністративного суду,

здобувач

Національного університету біоресурсів і природокористування України

## ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТНОЇ ПІДСУДНОСТІ ВИБОРЧИХ СПОРІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ВИБОРАМИ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ

**Анотація.** Статтю присвячено виокремленню та характеристиці певних аспектів визначення предметної підсудності виборчих спорів, пов'язаних із виборами Президента України.

**Ключові слова:** вибори Президента України, виборчий спір, підсудність, адміністративний суд.

**Постановка проблеми.** Статтею 38 Конституції України громадянам гарантовано право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування [1].

Вибори Президента України як форма безпосереднього народовладдя являють собою волевиявлення Українського народу щодо заміщення поста Президента України шляхом голосування.

У ході організації, проведення та підведення підсумків голосування значною є ймовірність виникнення виборчих спорів, вирішення яких для демократичної держави є неможливим в інші способи, окрім правових.

**Метою** даної статті є виділення окремих аспектів визначення предметної підсудності виборчих спорів, пов'язаних із виборами Президента України.

**Аналіз досліджень і публікацій з даної теми.** Питанням підсудності в науці процесуального права, її вивченню та аналізу приділялась увага науковцями-правниками, зокрема, М.М. Губенком, Г.А. Жиліним, Д.Д. Луспеником, С.В. Оверчуком, Ю.К. Осіповим, В.М. Семеновим, В.М. Соловйовим, М.Й. Штефаном, П.Я. Трубниковим. Але роботи вчених переважно присвячені вивченню загального поняття «підсудність», без виокремлення особливостей даного інституту з приводу саме адміністративної юстиції в цілому та щодо розгляду виборчих спорів зокрема.

У контексті даної статті неодмінно варто звернути увагу на наукові дослідження та публікації О.М. Пасенюка, М.І. Смоковича, В.В. Гордєєва, В.Д. Андрійцьо.

В цілому ж означене питання більшістю сучасних науковців-теоретиків адміністративного права та процесу залишено поза увагою. Однак напередодні проведення 25 травня 2014 року позачергових виборів Президента України, актуальність теми даного дослідження не викликає сумнівів, адже процес підготовки й проведення виборів, враховуючи їх суспільно-політичне значення для країни, стають підґрунтям для виникнення великої кількості конфліктів між їх учасниками. Кожна подія або етап проходження виборчого процесу опосередковані рішеннями, діями його учасників, які потенційно можуть стати предметом спору і суттєво вплинути на результат виборів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Перш за все, відзначимо, що під предметною підсудністю виборчих спорів

необхідно розуміти сукупність правил, що визначають розмежування компетенції судів певних ланок щодо розгляду адміністративних справ за першою інстанцією залежно від предмета публічно-правового спору чи його суб'єктного складу [2, с. 104].

Особливістю даного процесуального інституту в адміністративному судочинстві є те, що всі адміністративні суди (місцеві загальні суди як адміністративні, окружні адміністративні суди, апеляційні адміністративні суди, Вищий адміністративний суд України) залежно від категорії справ можуть виконувати функції суду першої інстанції.

До компетенції Вищого адміністративного суду України віднесено розгляд адміністративних справ щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів (в тому числі виборів Президента України) [3]. У даному випадку ВАС України виступає судом першої та одночасно останньої інстанції, адже оскарження його рішень в апеляційному та касаційному порядку чинним законодавством не передбачено.

Усі інші рішення, дії, бездіяльність Центральної виборчої комісії, члена цієї комісії оскаржуються в Київському апеляційному адміністративному суді як суді першої інстанції.

Київському апеляційному адміністративному суду за першою інстанцією підсудні справи щодо оскарження дій кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб [3].

Варто зазначити, що в даній категорії справ питання підсудності також визначаються ч. 3 ст. 175 Кодексу адміністративного судочинства України, з якої випливає, що позовна заява щодо оскарження дій чи бездіяльності кандидата на пост Президента України подається до окружного адміністративного суду, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ. Таким судом, відповідно до положень Указу Президента України від 16 листопада 2004 року № 1417/2004 «Про утворення місцевих та апеляційних адміністративних судів, затвердження їх мережі» є окружний адміністративний суд міста Києва.

Як бачимо, у даному випадку законодавцем допущено двояке визначення підсудності спорів щодо оскарження дій кандидатів на пост Президента України.

При вирішенні даної законодавчої колізії, на нашу думку, необхідно виходити з того, що норми ст. 176 КАС України є спеціальними та такими, що прийняті пізніше, ніж норми ч. 3 ст. 175 КАС України, а тому конкуренція між нормами ч. 3 ст. 175 КАС України та ч. 7 ст. 176 КАС України має бути вирішена наступним чином: дії кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб може бути оскаржено до Київського апеляційного адміністративного суду, а бездіяльність кандидатів на пост Президента України – до окружного адміністративного суду, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ (окружного адміністративного суду м. Києва).

За аналогією з приписами ст. 174 КАС України предметна підсудність справ, що стосуються оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, закладів та організацій, їх посадових та службових осіб, дій чи бездіяльності засобів масової інформації, їх власників, посадових і службових осіб, творчих працівників залежить від суб'єктів оскарження (тобто відповідачів) [4, с. 36].

Зокрема, позовна заява щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, закладів та організацій, їх посадових та службових осіб подається до окружного адміністративного суду за їх місцезнаходженням.

А позовна заява щодо дій чи бездіяльності засобів масової інформації, їх власників, посадових і службових осіб, творчих працівників має подаватися до місцевого загального суду як адміністративного суду за їх місцезнаходженням.

За аналогією з ч. 3 ст. 175 КАС України позовна заява з приводу оскарження актів чи дій виборчих блоків, об'єднань громадян має подаватися до окружного адміністративного суду за місцем вчинення дії чи місцем, де ця дія повинна бути вчинена.

Рішення, дії чи бездіяльність окружної виборчої комісії або члена такої комісії можуть бути оскаржені до окружного адміністративного суду за місцезнаходженням окружної виборчої комісії в порядку, встановленому законодавством.

Отже, окружні адміністративні суди розглядають справи:

- щодо рішень, дій або бездіяльності окружних виборчих комісій з питань підготовки та проведення виборів Президента України, а також членів зазначених комісій;

- щодо рішень, дій або бездіяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб;

- щодо актів чи дій виборчих блоків, об'єднань громадян (крім тих, які відповідно до закону, статуту (положення) об'єднання громадян належать до їх внутрішньої організаційної діяльності або їх виключної компетенції).

До компетенції місцевих загальних судів як адміністративних судів віднесено розгляд та вирішення адміністративних справ щодо:

- уточнення списку виборців;

- дій чи бездіяльності засобів масової інформації, інформаційних агентств, підприємств, установ, організацій, їх посадових та службових осіб, творчих працівників засобів масової інформації та інформаційних агентств, що порушують законодавство про вибори.

Наостанок варто зазначити, що відповідно до положень ч. 8 ст. 176 КАС України рішення, дії чи бездіяльність дільничної виборчої комісії та її членів можуть бути оскаржені до адміністративного суду за місцезнаходженням дільничної виборчої комісії.

Але законодавцем не визначено до якого саме адміністративного суду (окружного чи місцевого загального) може бути оскаржено рішення, дії чи бездіяльність дільничної виборчої комісії та її членів.

Вирішення даного питання, на нашу думку, можливо віднайти у положеннях ч. 5 ст. 18 КАС України, відповідно до якої, у разі невизначеності цим Кодексом предметної підсудності адміністративної справи така справа розглядається місцевим адміністративним судом за вибором позивача [5, с. 197].

Таким чином, у зазначеному випадку позивач вправі на власний розсуд вирішити до якого суду йому звертатися: окружного адміністративного чи загального місцевого як адміністративного.

Враховуючи те, що ч. 6 ст. 176 КАС України законодавець визначив можливість оскарження рішень дій чи бездіяльності виборчих комісій в порядку, передбаченому ст. 172 КАС України, а відповідно до положень вказаної статті рішення, дії чи бездіяльність дільничної виборчої комісії та її членів може бути оскаржено до місцевого загального суду як адміністративного суду за місцезнаходженням відповідної комісії, доцільним було б законодавчо закріпити оскарження рішень, дій чи бездіяльності дільничної виборчої комісії та її членів саме до місцевого загального суду як адміністративного.

**Висновки.** Розгляд виборчих спорів, пов'язаних із виборами Президента України, характеризується специфічним порядком здійснення адміністративного судочинства, що відбивається на багатьох процесуальних інститутах, в тому числі на правилах предметної підсудності.

Існуючий сьогодні алгоритм віднесення виборчих спорів, пов'язаних з виборами Президента України, до предметної підсудності того чи іншого адміністративного суду потребує уточнення та доопрацювання, що, в свою чергу, призведе до юридичної визначеності, сприятиме більш доступному розумінню даного питання.

Значним кроком у вирішенні даного питання є викладення, на підставі Закону України від 13 березня 2014 року № 879-VII «Про внесення змін до Закону України «Про вибори Президента України» та деяких інших законодавчих актів України щодо техніко-юридичного вдосконалення виборчого процесу» у новій редакції статті 99 Закону України «Про вибори Президента України», якою встановлено, що рішення, дії чи бездіяльність виборчих комісій, членів цих комісій, органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, засобів масової інформації, підприємств, установ, організацій, їх посадових та службових осіб, творчих працівників засобів масової інформації, кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб, партій – суб'єктів виборчого процесу, їх посадових осіб та уповноважених осіб, офіційних спостерігачів, що порушують законодавство про вибори, можуть бути оскаржені до суду в порядку, визначеному Кодексом адміністративного судочинства України [6; 7].

Переконані, що наступним кроком у вирішенні означеного питання є внесення змін до ст. 176 КАС України шляхом зосередження в ній положень про предметну підсудність виборчих спорів, пов'язаних з виборами Президента України.

#### Література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36.
2. Адміністративне процесуальне (судове) право України : підручник / [за заг. ред. С.В. Ківалова]. – О. : Юрид. л-ра, 2007. – 312 с.
3. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – С. 1358.
4. Гордєєв В.В. Актуальні питання визначення предметної підсудності адміністративних справ / В.В. Гордєєв // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. № 3 (7). – С. 25–41.
5. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / О.М. Пасенюк (кер. авт. кол.), О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов [та ін.]; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 704 с.
6. Про вибори Президента України: Закон України від 05.03.1999 р. № 474-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 14. – Ст. 81.
7. Про внесення змін до Закону України «Про вибори Президента України» та деяких інших законодавчих актів України щодо техніко-юридичного вдосконалення виборчого процесу: Закон України від 13 березня 2014 р. № 879-VII // Голос України. – 2014. № 51-52. – Ст. 4.

**Кукоба А. А. К вопросу определения предметной подсудности избирательных споров, связанных с выборами Президента Украины**

**Аннотация.** Статья посвящена выделению и характеристике отдельных аспектов определения предметной подсудности избирательных споров, связанных с выборами Президента Украины.

**Ключевые слова:** выборы Президента Украины, избирательный спор, подсудность, административный суд.

**Kukoba O. On the question of the definition of subject-matter jurisdiction of election disputes relating to the election of the President of Ukraine**

**Summary.** The article is devoted to separation and characterization of specific aspects of the definition of subject-matter jurisdiction of electoral disputes relating to presidential elections in Ukraine.

**Key words:** election of the President of Ukraine, electoral dispute, jurisdiction, administrative court.

Мащук В. Ю.,  
здобувач

Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АПАРАТІВ СУДІВ ЗАГАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

**Анотація.** Проаналізовано сучасний стан адміністративно-правового регулювання діяльності апаратів судів загальної юрисдикції. Визначено основні шляхи та напрями вдосконалення законодавства України, яке регулює діяльність апаратів судів загальної юрисдикції.

**Ключові слова:** апарат суду, суди загальної юрисдикції, адміністративно-правове забезпечення, нормативно-правовий акт.

**Постановка проблеми.** В умовах реформування вітчизняної судової системи, розвитку та оновлення національної законодавчої бази стан нормативно-правового забезпечення функціонування судів загальної юрисдикції України і, зокрема, питання адміністративно-правового регулювання діяльності апаратів судів щодо належного забезпечення діяльності судів, суддів і судового процесу, потребує постійного перегляду та аналізу з метою визначення можливих шляхів його удосконалення та оптимізації. Відзначаючи надзвичайну важливість та актуальність даного завдання, сучасні науковці наголошують, що питання правового регулювання діяльності щодо організаційного забезпечення судів загальної юрисдикції перебуває в єдиній площині з вирішенням проблем підвищення загального рівня якості правосуддя в державі [1, с. 149].

Правові засади функціонування судів загальної юрисдикції України розглядалися у працях таких вітчизняних науковців, як В. Авер'янов, В. Бевзенко, Ю. Битяк, А. Борко, М. Вільгушинський, В. Кухар, І. Марочкін, Р. Мельник, Л. Москвич, С. Обрусна, О. Пасенюк, В. Сердюк, А. Стрижак, І. Туркіна та ін. Проте недосконалість більшості нормативно-правових актів, що регулюють питання організаційного забезпечення діяльності судових органів, а також недостатня розробленість та нормативне закріплення основних засад функціонування апаратів судів загальної юрисдикції обумовлюють актуальність та необхідність дослідження даного питання з метою подальшого вдосконалення судової системи України, у тому числі засобами адміністративного законодавства.

**Метою статті** є визначення основних напрямів вдосконалення законодавства України, яке регулює діяльність апаратів судів загальної юрисдикції, що передбачає аналіз сучасного стану адміністративно-правового регулювання діяльності апаратів судів, з'ясування змісту основних проблемних питань, встановлення існуючих прогалин, протиріч і недоліків у чинному законодавстві, які заважають ефективному здійсненню функцій апаратів судів з організації та забезпечення функціонування органів правосуддя України.

**Вклад основного матеріалу.** Аналіз чинного законодавства України дозволяє визначити, що сучасну систему нормативно-правового забезпечення функціонування апаратів судів загальної юрисдикції становить значний масив різноманітних за юридичною силою, формою і сферою дії ієрархічно систематизованих нормативних актів. Основними складовими нормативної бази регулювання діяльності апаратів судів загальної юрис-

дикції в Україні є: 1) Конституція України; 2) Закони України «Про судоустрій і статус суддів», «Про державну службу», «Про державний захист суддів, працівників апарату суду і працівників правоохоронних органів», «Про засади запобігання та протидії корупції» та ін.; 3) міжнародні і міждержавні правові документи, ратифіковані Верховною Радою України (декларації, угоди, конвенції, резолюції, рекомендації та ін.); 4) постанови Верховної Ради України, укази та розпорядження Президента України; постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України та центральних органів виконавчої влади; 5) правові акти органів судової влади – постанови Пленуму Верховного Суду України, рішення Конституційного Суду України, накази і розпорядження голів судів (місцевих, апеляційних, вищих спеціалізованих, Верховного) та ін.; 6) положення та рішення органів суддівського самоврядування – З'їзду суддів України, Ради суддів України, зборів суддів Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів України; 7) накази, інструкції, типові положення, посадові інструкції Державної судової адміністрації України та відповідних територіальних управлінь ДСА; 8) локальні нормативні акти, що приймаються відповідними судами загальної юрисдикції у межах їх компетенції – посадові інструкції, правила внутрішнього розпорядку, розпорядження голови суду, керівника апарату та ін.

Отже, можна відзначити, що наразі в Україні в цілому забезпечене правове регулювання діяльності апаратів судів загальної юрисдикції. Проте аналіз існуючих нормативно-правових актів, які стосуються питань забезпечення функціонування апаратів судів загальної юрисдикції, дозволяє відзначити, що для більшості з них все ще характерні суперечливість, неоднозначність тлумачень, а також наявність цілої низки прогалин у регулюванні діяльності апаратів суду, організації їх структури та відносин їх працівників з іншими учасниками процесу забезпечення організаційної діяльності судів загальної юрисдикції. Аналізуючи чинну систему правового регулювання діяльності щодо забезпечення роботи органів судової системи, серед існуючих прогалин і недоліків, які заважають ефективному здійсненню функцій з організації та забезпечення функціонування органів правосуддя України, більшість дослідників відзначають, насамперед, такі: недостатньо визначений правовий статус основних суб'єктів управлінської діяльності в судах загальної юрисдикції; знаходження фактично поза межами законодавчого регулювання питань фінансового та матеріально-технічного забезпечення судів; майже відсутнє визначення процедур і правил здійснення організаційної роботи у сфері забезпечення функціонування судочинства та ін. [1, с. 152; 2, с. 88]. Таким чином, можна стверджувати, що сучасне українське законодавство, яке регулює адміністративні відносини у даній сфері, знаходиться у недосконалому стані і потребує оновлення, належного узгодження та систематизації.

Перш за все, слід відзначити, що недосконалим є закріплення у чинному законодавстві адміністративно-правового статусу апаратів судів загальної юрисдикції. Жоден чинний закон в Україні напряму не визначає структурну побудову суду як органу державної влади, що містить у собі, окрім суддівського корпусу,

й апарат суду, який очолюється його керівником та складається з відповідних структурних підрозділів. Так, закріплюючи у ст. 149 організаційне забезпечення роботи суду як основне завдання апарату, Закон України «Про судоустрій і статус суддів» не містить прямого визначення апарату суду як його складової частини [3, ч. 1 ст. 149]. Так само і положення ст. 31, 39 Закону, що вносять до складу Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів України, не визначають апарати їх складовою частиною [3, ст. 31, 39]. Відсутнє у чинному законодавстві, власне, й чітке визначення апарату суду, не встановлені його функції. Аналіз сучасних наукових джерел та основних положень чинного законодавства України щодо організації діяльності апаратів судів загальної юрисдикції дає можливість запропонувати визначення апарату суду як самостійної структурної складової частини судового органу, що створена згідно з законом і являє собою організаційно поєднану сукупність підрозділів (управлінь, відділів, посад), працівниками яких є державні службовці, наділені виконавчо-розпорядчими повноваженнями для забезпечення необхідних матеріально-технічних, фінансових, кадрових, інформаційних та організаційно-технічних умов належного функціонування відповідного суду. До основних функцій, здійснення яких покладається на апарати судів загальної юрисдикції, слід віднести: 1) організаційне забезпечення роботи суду; 2) методичне та правове забезпечення роботи суду; 3) документальне забезпечення роботи суду; 4) інформаційне забезпечення роботи суду; 5) фінансове, матеріально-технічне забезпечення роботи суду; 6) кадрове забезпечення роботи суду; 7) соціально-побутове забезпечення роботи суду; 8) забезпечення роботи суду в інших сферах діяльності відповідних судів (міжнародне співробітництво; охорона державної таємниці; забезпечення безпеки суддів і працівників апарату; взаємодія із засобами масової інформації, громадськістю та ін.).

Остаточно не вирішеним на сьогодні залишається й питання законодавчого визначення правового статусу працівників апарату судів загальної юрисдикції як державних службовців. Відповідно до чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів», правовий статус працівників апарату суду визначається Законом України «Про державну службу» [3, п. 5 ст. 149]. У ст. 25 чинного Закону України «Про державну службу», що містить класифікацію посад державних службовців відповідно до організаційно-правового рівня органу, який приймає їх на роботу, обсягу і характеру компетенції на конкретній посаді, ролі і місця посади в структурі державного органу [4], на пряму не визначається належність працівників апаратів загальних судів до відповідних категорій державних службовців. Немає відповідного розподілу і в новому Законі України «Про державну службу від 17.11.2011 р. – частина друга ст. 6 Закону, що передбачає класифікацію посад державної служби [5], характеризує відповідні групи посад державної служби на підгрупи, встановлюючи вичерпний перелік посад, віднесених до відповідних підгруп, і не передбачаючи можливості віднесення до підгруп посад державної служби інших посад, не перелічених у даній статті. Законом встановлено, що відносини, які виникають у зв'язку зі вступом, проходженням та припиненням державної служби в державних органах, організація і діяльність яких визначається спеціальними законами, а також у їх апараті, регулюються даним Законом [5, ч. 2 ст. 4]. При цьому посади державної служби в апаратах Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів, апеляційних судів та судів першої інстанції не віднесено до жодної групи або підгрупи. Так само й усі інші нормативно-правові акти, що регулюють діяльність апаратів судів загальної юрисдикції в Україні, не містять у собі прямої вказівки, до яких груп та підгруп слід відносити посади в апаратах судів загальної юрисдикції. Отже, уявляється необхідним чітке визначення належності працівників апаратів судів до

відповідних категорій державних службовців та їх належного законодавчого закріплення. Слід зазначити, що на вирішення даної проблеми спрямована ціла низка законопроектів, що передбачають відповідні зміни до чинних Законів України (зокрема, Законів «Про судоустрій і статус суддів», «Про державну службу», «Про оплату праці», «Про відпустки»), які визначають правовий статус працівників апарату судів загальної юрисдикції [6; 7; 8].

Слід також зазначити, що потребують суттєвого оновлення і типові посадові інструкції працівників апаратів судів загальної юрисдикції, адже існуючі сьогодні Типові посадові інструкції працівників апарату місцевого загального суду, затверджені Наказом Державної судової адміністрації України № 86 від 20 липня 2005 р., що визначають функціональні обов'язки керівника апарату, головного бухгалтера, помічника голови місцевого загального суду, помічника заступника голови місцевого загального суду, помічника судді, секретаря судового засідання, старшого судового розпорядника, судового розпорядника, консультанта, консультанта з кадрової роботи, консультанта із судової статистики, старшого секретаря, секретаря, діловода, оператора комп'ютерного набору, друкарки, експедитора, завідувача архіву, архіваріуса, бібліотекаря, завідувача господарства місцевого загального суду [9], були прийняті ще за часів чинності Закону України «Про судоустрій України» [10]. Отже, існує нагальна необхідність розроблення нових типових інструкцій працівників апарату місцевого загального суду, які б повністю відповідали змісту як нового Закону «Про судоустрій і статус суддів» [3], так і нового Типового положення про апарат місцевого, апеляційного судів [11]. Чітке та вичерпне визначення повноважень, прав і обов'язків, а також відповідальності працівників та керівників апаратів судів загальної юрисдикції та їх нормативне закріплення у Типових положеннях та відповідних посадових інструкціях сприятиме підвищенню ефективності організаційного забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції.

Слід також зауважити, що безсистемність закріплення широкого спектру окремих норм з питань забезпечення діяльності апаратів судів загальної юрисдикції в різних нормативно-правових актах створює суттєві труднощі в їх застосуванні, що висуває на перший план завдання не тільки оновлення, а й їх узгодження та систематизації з метою формування логічно побудованого й завершеного законодавства у даній сфері. А Борко з цього приводу підкреслює, що узгодженість і цілісність адміністративно-правового забезпечення є необхідним компонентом належного функціонування судової системи України, попереджаючи фрагментарність, неточність, колізійність і суперечливість його адміністративно-правових засад, й забезпечуючи при цьому динамічний розвиток даної сфери правовідносин [12, с. 170].

Ціла низка проблемних питань у цій сфері пов'язана з неузгодженістю окремих положень чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів» з нормами інших законодавчих актів. На необхідність приведення зазначеного Закону у відповідність із Бюджетним кодексом України, Кодексом законів про працю України, Законом України «Про державну службу» та іншими нормативно-правовими актами звертають увагу чимало сучасних дослідників [13; 14]. Так, узгодження потребують питання призначення на посади та звільнення з посад керівника апарату місцевого суду та його заступника; застосування до керівника апарату місцевого суду і заступника керівника апарату місцевого суду заохочення та накладення дисциплінарних стягнень; присвоєння керівнику апарату місцевого суду та його заступнику рангів державного службовця; призначення на посади та звільнення з посад працівників апарату суду, застосування до них заохочень і накладення дисциплінарних стягнень та ін. У Рекомендаціях науково-практичної конференції «Організація роботи

та адміністрування в господарських судах України», зокрема, зазначається, що з метою оптимізації розподілу функціональних обов'язків між головою суду та керівником апарату суду, перш за все, є доцільним на рівні внесення змін до Закону України «Про судоустрій та статус суддів» встановлення меж повноважень керівників апаратів за такими основними напрямками:

- організація роботи суду (планування роботи суду, управління персоналом, інформаційна стратегія суду та ін.);
- кадрова робота (у тому числі – заходи дисциплінарного впливу, підвищення кваліфікації, організація робочого часу та ін.);
- організаційне забезпечення судочинства;
- господарська діяльність та ін. [14, с. 6].

Потребують свого вирішення й питання чіткого визначення, розмежування та узгодження повноважень керівників апаратів, помічників суддів та інших працівників апаратів судів загальної юрисдикції, які, за висновками експертів, також не мають належного правового закріплення [14], адже, як справедливо зауважує М. Маргаритов, існуючі сьогодні суперечності чинного законодавства дають підстави для виникнення цілої низки проблем у керівництві судами (зокрема, подвійне підпорядкування керівника апарату голові суду та начальнику територіального управління ДСА України, працівників апарату суду – голові суду та керівнику апарату суду або суддям), що негативно позначається на наповненості зазначених посад і перешкоджає ефективному функціонуванню апаратів судів загальної юрисдикції [13, с. 108].

Отже, серед першочергових заходів з вдосконалення правового забезпечення функціонування апаратів судів загальної юрисдикції необхідним уявляється чітке визначення правового статусу апаратів судів загальної юрисдикції та їх працівників як державних службовців, а також чітке розмежування повноважень помічників голів судів, керівників судового апарату, його структурних підрозділів шляхом узгодження відповідних норм Закону України «Про судоустрій та статус суддів», Закону України «Про державну службу», Кодексу законів про працю України, Бюджетного кодексу України та інших нормативних актів, що закріплюють питання організації, структури та діяльності апаратів судів загальної юрисдикції. Належне визначення функцій і повноважень голови суду та керівника апарату суду сприятиме більш злагодженій роботі апарату суду загальної юрисдикції, дозволить підвищити рівень організації роботи персоналу, має позитивно позначитись на стані відправлення правосуддя.

**Висновки.** Потребують удосконалення положення, які регулюють навчання працівників суду, проведення конкурсу на зайняття вакантних посад державної служби, призначення працівників суду на посади державної служби та порядок їх просування по службі, ротатії, відповідно до встановлених вимог, оцінювання результатів службової діяльності працівників апарату суду, стажування працівників апарату суду загальної юрисдикції – з метою приведення їх у відповідність до нових вимог законодавства про державну службу (Закону України «Про державну службу», Наказів Національного агентства України з питань державної служби «Про затвердження Типового порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби», «Про затвердження Типового положення про службу персоналу державного органу, органу влади Автономної Республіки Крим або їх апарату», «Про затвердження Типового порядку оцінювання результатів службової діяльності державних службовців» та інших нормативно-правових актів).

Необхідним є також законодавче врегулювання питань щодо закріплення гарантій безпеки життя та здоров'я працівників апарату суду, встановлення дієвого механізму реалізації цих гарантій, забезпечення належного рівня матеріального забезпечення працівників апаратів судів загальної юрисдикції, який відповідає тим же рівню їх трудового навантаження та ін.

### Література:

1. Стрижак А.А. Державне управління забезпеченням діяльності судів загальної юрисдикції : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / Стрижак Андрій Андрійович ; Ін-т законодавства ВР України. – К., 2005. – 183 с.
2. Туркіна І.Є. Правове регулювання забезпеченням діяльності органів судової влади в державному управлінні / І.Є. Туркіна // Кластери як інструмент регіонального розвитку : матеріали науково-практичного семінару (м. Феодосія, 16-20 липня 2012 р.) / За ред. проф. В.В. Мамонової. – Х. : ХарПІ НАДУ, 2012. – 115 с. – С. 87–89.
3. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 р., № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41-42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.
4. Про державну службу : Закон України від 6.12.1993 р., № 3723-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
5. Про державну службу : Закон України від 17.11.2011 р., № 4050-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 26. – Ст. 273.
6. Проект Закону України про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (щодо удосконалення положень про статус працівників апарату суду) від 31.07.2012 р., № 11049 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=11049&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=11049&skl=7).
7. Проект Закону України про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (щодо удосконалення положень про статус працівників апарату суду) від 11.02.2013 р., № 2272 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=45738](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=45738).
8. Проект Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо правового статусу працівників апарату Верховного Суду України) від 05.04.2013 р., № 2741 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=46463](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=46463).
9. Про затвердження Типових посадових інструкцій працівників апарату місцевого загального суду : Наказ Державної судової адміністрації України від 20 липня 2005 р., № 86 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://od.court.gov.ua/tu16/info\\_suddi/posad](http://od.court.gov.ua/tu16/info_suddi/posad).
10. Про судоустрій України : Закон України від 07.02.2002 р., № 3018-III // Офіційний вісник України. – 2002. – № 10. – Ст. 441.
11. Про затвердження Типового положення про апарат місцевого, апеляційного судів : Наказ Державної судової адміністрації України від 28 вересня 2012 року № 115 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dsa.court.gov.ua/dsa/14/N1152012>.
12. Борко А. Сутність та особливості сучасного адміністративно-правового регулювання функціонування судової системи України / А. Борко // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2013. – № 26. – С. 169–176.
13. Маргаритов М.В. Щодо неузгодженості окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» з нормами інших законодавчих актів / М.В. Маргаритов // Вісник Вищої ради юстиції. – 2010. – № 4. – С. 105–108.
14. Рекомендації науково-практичної конференції «Організація роботи та адміністрування в господарських судах України» (ухвалено у м. Харкові 24 квітня 2013 р.). – Х., 2013. – 12 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vgsu.arbitr.gov.ua/pages/140>.

### Машук В. Ю. Усовершенствование административно-правового обеспечения деятельности аппаратов судов общей юрисдикции

**Аннотація.** Дан анализ современному состоянию административно-правового обеспечения деятельности аппаратов судов общей юрисдикции. Определены основные направления усовершенствования законодательства Украины, регулирующего деятельность аппаратов судов общей юрисдикции.

**Ключевые слова:** аппарат суда, суды общей юрисдикции, административно-правовое обеспечение, нормативно-правовой акт.

### Mashchuk V. The improvement of administrative-legal ensuring of general jurisdiction's courts staff activity

**Summary.** The contemporary situation of administrative-legal regulation of general jurisdiction's courts staff activity is analyzed. The directions of improvement of Ukraine legislation which regulate the activity of general jurisdiction's courts staff are offered.

**Key words:** court staff, general jurisdiction's courts, administrative-legal ensuring, normative-legal act.

Пузанова Т. А.,  
ад'юнкт

Харківського національного  
університету внутрішніх справ

## ДЕРЖАВНІ СЛУЖБОВЦІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

**Анотація.** Виходячи з аналізу існуючих напрацювань у галузі державної служби, автор розглянув питання належності працівників органів внутрішніх справ до державних службовців та сформулював суть поняття «державні службовці органів внутрішніх справ».

**Ключові слова:** державні службовці органів внутрішніх справ, Закон України «Про державну службу».

**Постановка проблеми.** Питання правового регулювання державної служби в органах внутрішніх справ викликають широку дискусію серед вчених різних наук, зокрема з теорії управління, адміністративного та трудового права, права соціального забезпечення. Зокрема, це стосується визначення такого поняття, як «державний службовець органів внутрішніх справ». Відсутність чіткого визначення поняття «державний службовець» породжує численні дискусії щодо віднесення того чи іншого службовця до категорії державних службовців. Це, у свою чергу, породжує числену кількість розпоряджень Кабінету Міністрів України про віднесення тих чи інших службовців до державних. Загалом вирішення цієї прогалини призвело до того, що питання про сутність державного службовця органів внутрішніх справ вирішується не на законодавчому рівні, як то вимагає Конституція України (п. 12 ст. 92), тобто виключно законами України, а на рівні підзаконних нормативних актів.

**Аналіз досліджень по даній темі** показує, що з кінця 80-х та на початку 90-х років фрагментарно в багатьох наукових роботах вчених-адміністративістів – Г.В. Атаманчука, Д.М. Бахраха, Б.М. Лазарева, В.М. Манохіна, Ю.М. Старілова – розглядалися деякі аспекти поняття державних службовців. В Україні цим проблемам приділяли увагу В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.С. Венедиктов, С.М. Гусаров, І.Е. Данильєва, С.Д. Дубенко, Г.В. Джагунов, М.І. Іншин, С.В. Ківалов, В.В. Ковальська, Н.Р. Нижник, О.Ю. Оболенський, О.В. Петришин, та ін.

**Актуальність теми дослідження** заключається в тому, що в сучасних умовах становлення української демократичної держави виникає необхідність вирішення питання, чи являються працівники органів внутрішніх справ державними службовцями. Разом з тим наукові дослідження залишаються епізодичними і неповними.

**Мета даної статті** полягає в тому, щоб на основі аналізу чинного законодавства (Конституції України [1], Закон України «Про міліцію» [2], Закон України «Про державну службу» [3], Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України [4], Положення про Міністерство внутрішніх справ України [5], Положення про органи внутрішніх справ різноманітних рівнів, нормативних актів Міністерства внутрішніх справ (наприклад: наказ № 403 від 18.09.1991 р. «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України» [6], наказ № 413 від 30.06.2000 р.

«Про затвердження Інструкції про порядок принесення Присяги працівниками органів внутрішніх справ України і державними службовцями» [7], наказ № 60 від 31.01.1996 р. «Про затвердження Інструкції про відбір кандидатів на службу в ОВС України» [8] та інші)) і практики його реалізації визначити поняття «державний службовець органів внутрішніх справ» та дослідити належність працівників органів внутрішніх справ до державних службовців.

Слід підкреслити, що Закон України «Про державну службу» поширюється на працівників органів внутрішніх справ лише стосовно тих питань, які не врегульовані спеціальними нормативними актами.

У адміністративному праві при розгляді інституту державної служби часто використовується термін «державні службовці», під якими, на нашу думку, слід розуміти стосовно органів внутрішніх справ працівників цих органів, які є громадянами України і перебувають на посадах рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ або кадрах Міністерства внутрішніх справ України, їм в установленому порядку присвоєні спеціальні звання рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ. Відповідно, працівники органів внутрішніх справ України знаходяться на державній службі і є державними службовцями.

Вони виконують державні правоохоронні та управлінські функції, що безпосередньо пов'язано з наявністю в них специфічного правового статусу. М.В. Вітрук виділив два елементи правового статусу: 1) права та обов'язки; 2) законні інтереси [9, с. 49].

Статус державних службовців знайшов своє вираження в ст. 9 («Особливості правового регулювання статусу державних службовців державних органів та їх апарату») Закону України «Про державну службу». В ній говориться: «...регулювання правового становища державних службовців, що працюють в апараті органів...внутрішніх справ та інших, здійснюється відповідно до цього Закону, якщо інше не передбачено законами України». Як видно, норма цієї статті Закону відсилає нас до інших законодавчих актів. Аналіз законодавчих актів України надав змогу зробити висновок про те, що вони не тільки «не передбачають інше», про що зазначено у Законі України «Про державну службу», але і прямо вказують на те, що працівники органів внутрішніх справ є державними службовцями.

У ст. 16 Закону України «Про міліцію» зазначено, що «особовий склад міліції складається з працівників, що проходять державну службу в підрозділах міліції, яким відповідно до чинного законодавства присвоєно спеціальні звання міліції». Таким чином, законодавець відносить до державних службовців так званий «особовий склад», тобто тих працівників, яким присвоєно спеціальні звання. Про належність осіб рядового та начальницького складу до державних службовців зазначено в Законі України «Про боротьбу з корупцією», Концепції адміністративної реформи в Україні, Концепції розвитку законо-



давства про державну службу та в цілому ряді наукових праць [10, с. 6-8]. Банальним підтвердженням вважати працівників ОВС України державними службовцями є прийняття присяги, яку приймають тільки державні службовці.

В даний час особливої актуальності набуває питання впровадження нового Закону «Про державну службу», в якому пропонується не поширювати його дію на осіб рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ та інших органів, яким присвоюються спеціальні звання. Зауважимо, що дані суб'єкти реалізують завдання та функції держави (здійснюють правоохоронну функцію), проте мають свої особливості правового регулювання, визначені спеціальними законами. Тому не зовсім зрозуміло, яка мета переслідується у проекті: підкреслити, що за характером діяльності органів, специфікою виконуваної функції вказані особи перебувають на державній службі, але при цьому на вказаних осіб поширюється дія спеціальних законів, чи однозначно вивести визначених осіб з категорії державних службовців, з чим, на нашу думку, ми не можемо погодитись. Вважаємо, що виведення вищевказаних осіб з категорії державних службовців є недопустимим. Адже із втратою статусу державних службовців особи рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ автоматично позбавляються захисту держави та позбавляються відповідних пільг.

За чинним Законом України «Про державну службу» основною ознакою для віднесення працівників до категорії державних службовців було зайняття ними посад в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави (ч. 1 ст. 1). Натомість у проекті Закону «Про державну службу» для державного службовця передбачається вимога займати посаду в органах державної влади, якими вважаються органи виконавчої влади та інші державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, а також їх апарат і територіальні органи (пункти 2 і 3 ч. 1 ст. 1). Якщо виходити зі змісту припису ч. 4 ст. 4 проекту, то класифікація посад державної служби за підгрупами здійснюється спеціально уповноваженим державним органом з питань державної служби. Проте нам залишається незрозумілим, який орган визначатиме ці «інші державні органи», посади в яких займатимуть державні службовці.

Невдалою, вважаємо, є спроба встановити у визначення поняття «державний службовець» межі поширення статусу державного службовця через перелік окремих напрямків діяльності державного органу, а не усього апарату (п. 2 ч. 1 ст. 1 проекту). Включення такого виду державно-службової діяльності, як «здійснення інших заходів, безпосередньо пов'язаних із реалізацією завдань і функцій держави», залишає запропонований перелік відкритим для подальшого розширення сфери державної служби, хоча інші положення проекту, як вбачається, навпаки, спрямовані на її звуження.

Проект закону містить багато посилок на зразок «якщо інше не передбачено законом». Такі нечіткі посилення створюють невизначеність. Якщо закон «Про державну службу» регулює статус державних службовців, то питання, охоплені сферою дії закону, мають повністю регулюватися цим законом та відповідними підзаконними актами, які мають бути чітко й точно перелічені в законі «Про державну службу». Тому, на нашу думку, проект Закону України «Про державну службу» містить багато недоліків і потребує доопрацювання.

**Висновки.** Доцільно виділити, що принципова особливість статусу працівника органів системи Міністерства внутрішніх справ полягає в тому, що він представляє інтереси і волю держави, а не власні інтереси. Обов'язки й права дер-

жавних службовців ОВС складають основу, серцевину їх правового статусу і виступають юридичною формою зв'язку між ними та іншими учасниками відносин, в які вступає службовець при здійсненні своїх функцій. При характеристиці правосуб'єктності та структури правового статусу державного службовця правильним буде враховувати зумовлені потребою їх цільової активності здійснення на державній службі службових повноважень, певні їх властивості та здібності. Держава за допомогою закріплення відповідних вимог у законодавстві надає таким властивостям та здібностям характер юридичної передумови для визнання індивіда носієм відповідного правового статусу.

Отже, державні службовці органів внутрішніх справ – це, насамперед, наділені правовим статусом громадяни, які працюють в цих органах, апаратах, підрозділах і службах на певних посадах в основному за призначенням з оплатою праці із коштів державного бюджету чи за рахунок підприємств, організацій і громадян за надані їм послуги. Службовці органів внутрішніх справ діють за дорученням і від імені держави і відповідно до посадових повноважень з метою практичного здійснення покладених на них нормативно-правовими актами України обов'язків щодо забезпечення надійної охорони громадського порядку та безпеки і боротьби з різного роду правопорушеннями. Вони мають відмінний від інших службовців правовий статус, здійснюють від імені і за дорученням держави виконавчо-розпорядчі повноваження правоохоронного характеру. Окрім того, вони вступають у правові відносини, які впливають із змісту їх службових повноважень не лише всередині органу чи підрозділу, але й зовні, тобто вступають у відносини з громадянами, іншими державними та недержавними органами. Виступаючи в зазначених відносинах від імені держави, вони можуть застосувати заходи, необхідні для виконання законних вимог, зокрема заходи примусового характеру. Отже, працівники органів внутрішніх справ наділяються державно-владними повноваженнями і здатні проводити в дію механізм державного примусу. Владна природа службових повноважень забезпечує реальну і необхідну можливість для даної категорії державних службовців впливати на поведінку суб'єктів суспільних відносин для досягнення соціально-корисного результату, забезпечує обов'язковість їх підпорядкування законним вимогам і розпорядженням [10, с. 41].

Відмітимо, що основними ознаками працівників органів внутрішніх справ України як державних службовців є: по-перше, посідання в органах, службах та підрозділах внутрішніх справ посад, пов'язаних із здійсненням організаційно-розпорядчих або консультативно-дорадчих функцій; по-друге, організація їх службово-трудова діяльність на основі професіоналізму.

#### Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про міліцію : Закон України від 20 груд. 1990 р. № 565–ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
3. Про державну службу: закон України від 16 груд. 1993 р. № 3723–ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
4. Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України, затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 29 липня 1991р. // Збірник нормативних актів України з питань правопорядку. – Київ, 1993
5. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України, затв. Указом Президента України від 6 квітня 2011 року № 383/2011 <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/383/2011>.
6. Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ, затв. Указом Президії Верховної Ради України від 29 липня 1991р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 7.

7. Інструкція про порядок принесення присяги працівниками органів внутрішніх справ України і державними службовцями. – Затверджена Наказом МВС України від 30.06.2000 р. № 413.
8. Про затвердження інструкції про відбір кандидатів на службу в ОВС України: Наказ МВС України від 31.01.1996 р. № 60.
9. Витрук Н.В. Структура правового статусу депутата: Вопросы теории // Закон о статусе народных депутатов на практике: Материалы научно-практической конференции. – Ярославль, 1976. – С. 47–54.
10. Венедиктов В.С., Іншин М.І. Статус працівників органів внутрішніх справ України як державних службовців: Науково-практичний посібник. – Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2003. – 187 с.
11. Про державну службу: закон України від 17.11.2011 № 4050 – VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 26. – Ст. 273.

**Пузанова Т. А. Государственные служащие органов внутренних дел Украины**

**Аннотация.** Исходя из анализа существующих работ в области государственной службы, автор рас-

смотрел вопрос принадлежности сотрудников органов внутренних дел к государственным служащим и сформулировал суть понятия «государственные служащие органов внутренних дел».

**Ключевые слова:** государственные служащие органов внутренних дел, Закон Украины «О государственной службе».

**Puzanova T. State Officials within Internal Affairs Agencies of Ukraine**

**Summary.** The author considered the problem whether the officials of internal affairs agencies belong to public officers under the analysis of the existing best practices on public service. The author gave the definition of term «public officials of internal affairs agencies».

**Key words:** public officials of internal affairs agencies, law of Ukraine «On Public Service».

Радомська О. В.,

здобувач

Донецького юридичного інституту МВС України

## ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ АДВОКАТАМИ У АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДІ

**Анотація.** Стаття присвячена сучасним тенденціям щодо захисту прав суб'єктів господарювання адвокатами в адміністративному суді, дослідженню теоретичних положень та законодавчих актів про захист прав та інтересів суб'єктів господарювання у відносинах із державними контролюючими органами; аналізу їх ефективності на сучасному етапі розвитку економіки, удосконалення механізму правових відносин суб'єктів господарювання з контролюючими органами через досудове врегулювання спорів.

**Ключові слова:** суб'єкти господарювання, адвокат, захист прав, державні контролюючі органи, досудовий порядок врегулювання спору.

**Постановка проблеми.** Адвокат, безсумнівно, посідає особливе місце в захисті прав та інтересів суб'єктів господарювання у суді. Проблеми діяльності адвокатів при здійсненні захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання, професійні права та обов'язки адвоката досліджувались ще наприкінці XIX – початку XX століття. Однак враховуючи зміни, яких зазнало законодавство України та практика його реалізації, проблемні питання захисту прав суб'єктів господарювання адвокатами потребують глибокого вивчення.

Загальні питання захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання у суді досліджувались у наукових працях В. Беляневича, С. Бичкова, Д. Ватман, Т. Вільчик, О. Задніпровського, В. Слізарова, С. Халатова, О. Харитонові, В. Шерстюка, М. Штефана та інших. Проте аналіз результатів наукових досліджень про захист прав та інтересів суб'єктів господарювання адвокатами свідчить про те, що даній темі вченими не було приділено достатньої уваги, і є значний шар відносин, що потребують додаткових досліджень. На сучасному етапі дана тема потребує більш ретельного дослідження з урахуванням змін, які зараз відбуваються у законодавстві України, та специфіки його реалізації стосовно адвокатської діяльності.

**Метою даної статті** є дослідження теоретичних положень та законодавчих актів, що визначають особливості захисту прав суб'єктів господарювання адвокатами, аналіз їх ефективності на сучасному етапі розвитку економіки та пропозиції шляхів удосконалення їх діяльності у частині захисту прав суб'єктів господарювання.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Конституція України в статті 59 проголосила найважливішу соціальну функцію адвокатури – забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги під час вирішення справ у судах та інших державних органах. Суд, вирішуючи справу, керується принципом верховенства права, відповідно до якого, зокрема, людина, її права і свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини.

Звернення до адміністративного суду для захисту прав і свобод суб'єктів господарювання безпосередньо на підставі

Конституції України гарантується. Забороняється відмова в розгляді та вирішенні адміністративної справи з мотивів неповноти, неоднозначності, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини.

Суд під час вирішення справи керується принципом законності, відповідно до якого органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові і службові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Нову сторінку в адвокатській діяльності відкриває початок ери функціонування адміністративних судів в Україні. Загальним висновком з цієї значної події в житті держави є здійснення реального кроку в піднятті вагомості судової влади, в наданні їй права вирішувати питання в галузі взаємовідносин гілок влади та впливу на організаційні питання в їхній діяльності. Для адвокатури це означає появу величезного пласту справ у сфері державного управління і появу можливості участі у вирішенні спорів державного значення. Юрисдикція даних судових установ визначена ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України. Згідно з Законом завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. В адміністративних судах можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо таких рішень, дій чи бездіяльності Конституцією чи законами України встановлено інший порядок судового провадження.

З урахуванням порушень прав суб'єктів господарювання на території України саме державними органами та органами місцевого самоврядування слід очікувати значного збільшення звернень громадян за правовою допомогою до адвокатів за захистом власних прав та інтересів.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» адвокат це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені цим Законом. Відповідно до статті 19 Закону одним із видів адвокатської діяльності є представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства, а також в інших державних органах перед фізичними та юридичними особами.

З особливості справ, підвідомчих адміністративному суду, стає зрозумілим, що суд стане реальним учасником здійснення організаційної функції виконавчої влади. Звідси підвищена відповідальність адвоката, якому доведеться брати участь у справах даної категорії, оскільки неправильне рішення суду відіб'ється на ефективності діяльності того чи іншого органу-учасника спору. Ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в адміністративному суді, до підсудності

якого вона віднесена. Кожному гарантується право на захист його прав, свобод та інтересів незалежним та неупередженим судом. Сторона судового процесу під час розгляду справи в адміністративному суді може користуватися правовою допомогою, яку в порядку і на умовах, визначених законом, надає адвокат або особа, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги. Адвокат чи особа, яка надає правову допомогу, має право брати участь у судовому адміністративному процесі з моменту подання звернення до адміністративного суду та користуватися належними їй процесуальними правами і неухильно виконувати процесуальні обов'язки. За недобросовісне використання належних їй процесуальних прав адвокат чи особа, яка надає правову допомогу, несе відповідальність, яку слід передбачити в законодавстві України.

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 серпня 2012 року [1] реформовано засади здійснення адвокатської діяльності в Україні відповідно до загальновизначених міжнародних демократичних стандартів, що має забезпечити надання адвокатами професійної правової допомоги в тому числі суб'єктам господарювання.

Захист прав та інтересів суб'єкта господарювання адвокат здійснює на підставі договору про надання правової допомоги. Адвокат, перш ніж приступити до захисту суб'єкта господарювання у суді, вирішує ключове питання: чи можна позитивно вирішити справу у суді, чи обґрунтовані вимоги, які ставляться. А отже, успіх справи закладається ще на початкових етапах її підготовки. Першими значними кроками адвоката щодо конкретної справи є аналіз спірної ситуації та складання проекту позову.

Під час реалізації захисту суб'єкта господарювання адвокат відповідно до статті 20 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» 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.

Відповідно до статті 21 Закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» при здійсненні своїх професійних обов'язків адвокат зобов'язаний дотримуватися присяги адвоката України та правил адвокатської етики; на вимогу клієнта надати звіт про виконання договору про надання правової допомоги; невідкладно повідомляти клієнта про виникнення конфлікту інтересів; підвищувати свій професійний рівень; виконувати рішення органів адвокатського самоврядування; виконувати інші обов'язки, передбачені законодавством та договором про надання правової допомоги.

Варто зауважити, що за Законом неприпустиме будь-яке втручання в адвокатську діяльність, вимагання від адвоката, його помічника, посадових осіб і технічних працівників адвокатських об'єднань відомостей, що становлять адвокатську таємницю. Не може бути внесено подання органом дізнання, слідчим, прокурором, а також винесено окрему ухвалу суду щодо правової позиції адвоката у справі. Незалежність адвоката від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, політичних партій, громадських організацій тощо, що обумовлена його особливим положенням і гарантіями встановленими законом, виводить адвоката на окремих щабель, порівняно з іншими процесуальними представниками [2, с. 467].

На жаль, процесуальне законодавство України не відокремлює адвоката від інших представників сторін у суді. Для представництва інтересів у суді суб'єкт господарювання видає адвокату за підписом керівника або іншої уповноваженої на те законом, положенням, статутом, особи довіреність.

Серед інших учасників процесу, яких відповідні про-

цесуальні кодекси наділяють правами та обов'язками, особливої уваги заслуговує така неоднозначна постать, як фахівець у галузі права (Рішення Конституційного Суду України у справі за зверненням громадянина Солдатова Г.І. [3]). Отже, особа, яка потребує правової допомоги, може її отримати навіть від фахівця в галузі права, оскільки прямота дії норм Конституції забезпечує правовий порядок, за якого право особи на вільний вибір захисника не залежить від того, чи визначено законом статус такого представника особи, чи ні. Оцінки правового становища фахівців у галузі права, що з'являлися у тих чи інших правових виданнях, мали більший нахил до співвіднесення вказаних осіб та їх прав і обов'язків зі статусом адвоката. Деякі правники висловлювали думку, що реально фахівці у галузі права не можуть взяти участі у, наприклад, судовому засіданні. Інші правники вказували, що навіть професії у таких спеціалістів немає, у зв'язку з чим Конституційний Суд мав використовувати досить складну конструкцію для їх позначення [4].

Характеристики правового становища фахівців у галузі права були обґрунтовані рядом нормативних актів як національного законодавства, так і міжнародних, не ратифікованих Україною. Постанова Пленуму Верховного Суду України (надалі – ВСУ) від 24 жовтня 2003 року «Про застосування законодавства, що забезпечує право на захист у кримінальному процесі», яку використовують у тому числі в адміністративному та господарському процесах, визнає правильною практику тих судів, які не допускають до участі в процесі фахівців у галузі права без обґрунтування такого допуску спеціальним законом [5]. Крім того – у «розвиток» вказаного Рішення Конституційного Суду – Пленум ВСУ визнав правомірним витребування для таких осіб підтвердження своїх повноважень документами, що визначені все тим же «спеціальним законом».

За наведених обставин слід вказати, що на підставі чинного законодавства можна визначити й перелік документів, які обґрунтовують підстави допуску фахівця у галузі права до безпосереднього надання правової допомоги, а також момент такого допуску та обсяг прав і обов'язків вказаної особи. Інша справа, що виникають труднощі зі встановленням кваліфікаційних вимог до фахівця в галузі права.

Кодекс адміністративного судочинства України (надалі – КАС) [6] досить ліберально підходить до визначення правового статусу фахівців у галузі права. Ряд положень КАС дозволяє дійти висновку про те, що адвокати є також фахівцями у галузі права, що повністю кореспондує із правовими позиціями Конституційного Суду.

Адвокати відповідно до частини 5 статті 58 КАС можуть посвідчувати свої повноваження ордерами. Ця сама норма визнає адвоката представником сторони; будь-яких заперечень стосовно визнання інших спеціалістів у галузі права представниками сторони КАС не містить. Висновок такий, що іншого правового статусу, крім статусу представника, інші фахівці у галузі права не можуть мати, адже (з аналізу положень статей 47 та 62 КАС) результатом може стати або повне виключення інших спеціалістів у галузі права зі складу осіб, які беруть участь у справі (так само, як зі складу інших учасників процесу), або ж визнання їх представниками.

Частина 2 статті 16 КАС чітко вказує на «іншого» фахівця у галузі права як на суб'єкта надання правової допомоги при вирішенні справи в адміністративному суді. Отже, з числа осіб, які беруть участь у справі (або з числа інших учасників процесу), «інших» фахівців у галузі права не може бути виключено.

Правове обґрунтування віднесення «інших» фахівців у галузі права саме до групи осіб, які беруть участь у справі, а також вказівка на правову природу відносин із «іншим» фахівцем у галузі права як представницьких, мають базуватися на договорі між таким фахівцем і клієнтом, зміст якого має містити слова «в якості представника», «для представництва» тощо. Подібні положення, підведені до законодавчого визначення відносин представництва, допоможуть віднести «інших» фахівців у галузі права тільки до числа представників. Надалі всі «позитиви» визнання особи учасником процесу із повним набором процесуальних прав, у тому числі права на відшкодування витрат на правову допомогу згідно зі статтею 90 КАС, має відчувати на собі вже клієнт позначених фахівців у галузі права. Однак досить вдала правова позиція визнання фахівця у галузі права представником особи у КАС зазнала деяких змін у зв'язку із прийняттям Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність».

З прийняттям Закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» до статті 58 КАС були внесені зміни, згідно з якими повноваження адвоката як представника можуть також посвідчуватися ордером або договором про надання правової допомоги. До ордеру обов'язково додається витяг із договору, у якому зазначаються повноваження адвоката як представника або обмеження його прав на вчинення окремих процесуальних дій. Витяг засвідчується підписом сторін відповідно до частини 5 статті 58 КАС.

Отже, судова реформа, що поступово відбувається в Україні, потребує визначення чітких критеріїв щодо адвокатів як захисників і представників у суді, з наділенням їх спеціальними правами і обов'язками, не тільки в Законі, але й у процесуальному законодавстві.

Останнім часом права та інтереси суб'єктів господарювання досить часто порушуються внаслідок неправомірних дій посадових осіб органів державної влади. Адвокати, здійснюючи захист суб'єктів господарювання, стикаються з такою проблемою, як правильне розмежування актів нормативно-правової та індивідуальної дії. Як зазначає С.М. Мойсак, одним із непростих питань, які можуть постати перед адвокатом на етапі складання позовної заяви, спрямованої на захист суб'єкта господарювання, є: розмежування рішень суб'єктів владних повноважень нормативного характеру від рішень індивідуального характеру. Правильне розмежування, як зазначає автор, допоможе з перших кроків правильно спрямувати захист, а саме – визначити, за якою процедурою відбуватиметься розгляд справи – з особливостями провадження, на загальних підставах чи у скороченому провадженні, а також правильно обрати територіальну та предметну підсудність [7, с. 30].

**Висновки.** У підсумку дослідження ролі адвоката в захисті прав суб'єкта господарювання у суді, можемо зробити висновок, що, на відміну від інших процесуальних представників, адвокат у здійсненні захисту є більш кваліфікованим спеціалістом та наділений більшими правами. Перевагою

участі адвоката у захисті прав суб'єктів господарювання є професійне здійснення обов'язків при здійсненні цього захисту, та в тому числі відшкодуванні витрат на правову допомогу. Внаслідок цього захист суб'єкта господарювання у суді адвокатом є більш дієвим та ефективним.

#### *Література:*

1. Про адвокатуру і адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
2. Ямковий В.І. Проблемні питання участі адвоката як процесуального представника в господарському суді / В.І. Ямковий // Форум права. – 2010. – № 3. – С. 466–472.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за зверненням громадянина Солдатова Г.І. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://zakon4.rada.gov.ua/>.
4. Головань И. Специалист в области... адвокатуры // Юридическая практика. – 2004. – № 50.
5. Постанова Пленуму Верховного Суду України (надалі – ВСУ) від 24 жовтня 2003 року «Про застосування законодавства, що забезпечує право на захист у кримінальному процесі». // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://zakon4.rada.gov.ua/>.
6. Кодекс адміністративного судочинства України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // <http://zakon4.rada.gov.ua/>.
7. Мойсак С.М. Роль адвоката при складанні адміністративного позову // Адвокат. Наука і практика. – 2012. – № 1 (136). – С. 30.

#### **Радомская Е. В. Особенности защиты прав субъекта хозяйствования адвокатами в административном суде**

**Аннотация.** Статья посвящена современным тенденциям по защите прав субъектов хозяйствования адвокатами в административном суде, исследованию теоретических положений и законодательных актов о защите прав и интересов субъектов хозяйствования в отношениях с государственными контролирующими органами; анализ их эффективности на современном этапе развития экономики, усовершенствование механизма правовых отношений субъектов хозяйствования с контролирующими органами через досудебное урегулирование споров.

**Ключевые слова:** субъект хозяйствования, адвокат, защита прав, государственные контролирующие органы, досудебный порядок урегулирования спора.

#### **Radomska O. Peculiarities of protection of the rights of the business entity lawyers in the administrative court**

**Summary.** The article is devoted to modern tendencies for the protection of the rights of economic entities lawyers in the administrative court. The article is devoted to theoretical provisions and the legislative acts on the protection of the rights and interests of entities in relations with state authorities; analysis of their effectiveness at the present stage of economic development, on the basis of which the improvement of mechanism of legal relationships between economic entities with regulatory authorities for the pre-trial settlement of disputes.

**Key words:** economic entity, attorney, defend human rights, economic entities, state regulatory agencies, pre-judicial order of settlement of dispute.

*Репецька М. О.,**аспірант кафедри адміністративного та інформаційного права  
Навчально-наукового інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»*

## ПРАВОВІ ОСНОВИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЄДИНОГО ДЕРЖАВНОГО ПОРТАЛУ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ

**Анотація.** Стаття досліджує правові основи надання адміністративних послуг в електронній формі, проблематику правового забезпечення функціонування Єдиного державного порталу адміністративних послуг як ресурсу, який має на меті створити умови для надання адміністративних послуг в електронній формі з використанням мережі Інтернет, а також є офіційним джерелом інформації про адміністративні послуги в Україні.

**Ключові слова:** адміністративні послуги, електронні адміністративні послуги, Єдиний державний портал адміністративних послуг.

**Постановка проблеми.** Перед Україною стоїть чимало складних завдань. Одним із таких є нагальна потреба знизити рівень корупції в країні, посилити відкритість органів публічної влади, забезпечити реальну відповідальність публічної влади перед людиною за свою діяльність, покращити діяльність публічної влади щодо надання приватним особам адміністративних послуг. Власне, це потребує складних відповідальних кроків як з боку публічної влади, так і суспільства. Проте у сучасному електронному світі існує безліч можливостей, які можуть сприяти вирішенню надскладних завдань у розбудові демократичної держави, комплексно вирішувати зазначені проблеми. Так, застосування електронних технологій у сфері надання адміністративних послуг дозволить покращити їх якість, посилити відкритість органів публічної влади, і як наслідок, сприятиме зниженню рівня корупції в країні.

Розвиток системи електронних адміністративних послуг в Україні забезпечить швидкість і зручність обслуговування приватних осіб, відсутність необхідності для них «оббивати пороги чиновників» і стояти в тривалих чергах для того, щоб отримати інформацію про послугу, або, наприклад, подати документи, дізнатися про перебіг розгляду заяви. Також збільшення кількості адміністративних послуг, які будуть надаватись за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, дозволить знизити зловживання чиновників, наприклад, щодо вимоги надати не передбачені законодавством документи, порушення строків розгляду заяв тощо, а також дозволить зменшити кількість корупційних чинників. Сьогодні завдання із забезпечення надання адміністративних послуг в електронній формі покладено на Єдиний державний портал адміністративних послуг.

Проблематиці адміністративних послуг присвячені праці низки вітчизняних провідних науковців. Серед них особливо треба відзначити дослідження таких вчених: В. Авер'янова, К. Афанасьєва, І. Голосніченко, В. Кампо, Т. Коломоєць, І. Коліушко, Є. Куріного, Р. Куйбіда, В. Тимошук, О. Харитоновна. У науковій літературі недостатньо дослідженими залишаються питання надання адміністративних послуг в електронній формі.

**Метою** статті є дослідження правових основ адміністративних послуг в електронній формі, а також правового за-

безпечення функціонування Єдиного державного порталу адміністративних послуг, який створений для надання адміністративних послуг в електронній формі та забезпечення доступу суб'єктів звернення до інформації про адміністративні послуги за допомогою мережі Інтернет. Автор намагається окреслити основні проблеми у правовому забезпеченні функціонування Єдиного державного порталу адміністративних послуг, а також окреслити перспективи розвитку електронних адміністративних послуг в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Перші кроки стосовно використання у діяльності публічної адміністрації інформаційно-комунікаційних технологій було здійснено ще у 2002 р. Тоді урядом була ухвалена Постанова «Про затвердження Порядку оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади» від 4 січня 2002 р. № 3 [1]. У редакції цього нормативно-правового акта від 4 січня 2002 р. містилась норма щодо обов'язкового розміщення на веб-порталах органів публічної влади інформації про порядок реєстрації, ліцензування окремих видів діяльності у відповідній сфері (зразки документів, розрахункові рахунки для внесення необхідних платежів, розмір цих платежів тощо), а також зразки документів та інших матеріалів, необхідних для звернення громадян до органу.

Але вже через рік у Наказі Державного комітету зв'язку та інформатизації України «Про затвердження Порядку надання інформаційних та інших послуг з використанням електронної інформаційної системи «Електронний Уряд» від 15.08.2003 № 149 від 15.08.2003 р. № 149 [2] чітко вказано, що можливість надання органом виконавчої влади певної послуги визначається готовністю цього органу влади надавати відповідну державну (адміністративну) послугу в електронній формі, потребою громадян і юридичних осіб у цій послугі.

Також, у п. 4 Наказу Державного комітету зв'язку та інформатизації України «Про затвердження Порядку надання інформаційних та інших послуг з використанням електронної інформаційної системи «Електронний Уряд» визначається чотири види електронного подання інформаційної послуги:

- інформування (надання інформації про державні (адміністративні) послуги);
- одностороння взаємодія (можливість користувача отримати електронну форму документа);
- двостороння взаємодія (можливість обробки електронної форми документа, включаючи ідентифікацію);
- проведення трансакцій (електронна реалізація можливостей прийняття рішень та їх доставка). Передбачалось, що надання органами виконавчої влади інформаційних послуг, які потребують ідентифікації суб'єктів правових відносин, здійснюється у відповідності до норм Закону України «Про електронний цифровий підпис».

Хоча у тексті наведеної норми використаний термін «інформаційна послуга», але за змістом норми зрозуміло, що йдеться саме про адміністративні послуги. Про зародження нового для вітчизняної правової системи явища – електронних адміністративних послуг.

На жаль, зазначені положення чинного законодавства України тривалий час реалізувались лише в частині інформування та так званої односторонньої взаємодії.

Новий етап у розвитку сфери електронних адміністративних послуг почався з ухваленням у 2012 році Закону України «Про адміністративні послуги» [3]. Зазначений Закон не тільки гарантує можливість приватних осіб отримувати адміністративні послуги в електронній формі, а й встановлює правові основи функціонування системи електронних адміністративних послуг.

Так, статтею 9 цього нормативно-правового акта передбачено, що надання адміністративних послуг в електронній формі забезпечуються через Єдиний державний портал адміністративних послуг.

У ч. 1 ст. 17 зазначеного Закону деталізується, що надання адміністративних послуг в електронній формі та доступ суб'єктів звернення до інформації про адміністративні послуги з використанням мережі Інтернет забезпечуються через Єдиний державний портал адміністративних послуг, який є офіційним джерелом інформації про надання адміністративних послуг в Україні.

Відповідно до частини 1 ст. 9 Закону України «Про адміністративні послуги» через Портал можуть надаватися окремі адміністративні послуги. Очевидно, що окремі адміністративні послуги можуть в електронний спосіб надаватися і безпосередньо суб'єктами надання адміністративних послуг, а також Центрами надання адміністративних послуг [4, с. 279].

Правила ведення та використання Порталу визначені у Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг» від 3 січня 2013 р. № 13 [5]. Варто зауважити, що у п. 1 цієї Постанови зазначається, що Портал ведеться з метою забезпечення доступу суб'єктів звернення до інформації про адміністративні послуги з використанням Інтернету і є офіційним джерелом інформації про їх надання. У цій нормі немає жодної згадки про забезпечення надання адміністративних послуг в електронній формі. Вказана суперечність має бути усунута, оскільки може стати причиною зволікання з боку органів публічної влади у розширенню переліку адміністративних послуг, які забезпечуватиме Портал.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг» визначено вимоги щодо інформації, яка розміщується на Порталі, суб'єктів, які відповідають за повноту та достовірність інформації про адміністративні послуги, а також вчасність її подання. Держателем Порталу є Міністерство економічного розвитку і торгівлі України. Портал функціонує за електронною адресою: <http://poslugy.gov.ua>.

Варто відзначити, що подібні Портали функціонують у багатьох країнах Європи та світу. Так, наприклад, портал «USA.gov» Сполучених штатів Америки дозволяє отримати в електронній формі цілу низку адміністративних послуг. Найпопулярнішими є такі адміністративні послуги, як зміна місця проживання, отримання та поновлення паспорта, оформлення прав на різні соціальні виплати. У Франції та-

кож вже багато років функціонує подібний портал. Так, на порталі «Service-public.fr» можна отримати всю необхідну інформацію про адміністративні послуги. Інформація сформована дуже зручно для приватних осіб, подається у вигляді розділів, що носять назви відповідно до життєвих ситуацій, які можуть виникати у житті людини, наприклад, «я переїжджаю», «я чекаю дитину», «я готуюсь до пенсії». І вже у цих розділах є все необхідне для отримання адміністративних послуг, що пов'язані із відповідною життєвою ситуацією.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про адміністративні послуги» Єдиний державний портал адміністративних послуг (далі – Портал) забезпечує:

1) доступ суб'єктів звернення до інформації про адміністративні послуги та про суб'єктів надання адміністративних послуг;

2) доступність для завантаження і заповнення в електронній формі заяв та інших документів, необхідних для отримання адміністративних послуг;

3) можливість подання суб'єктами звернення заяви за допомогою засобів телекомунікаційного зв'язку;

4) можливість отримання суб'єктами звернення інформації про хід розгляду їхніх заяв;

5) можливість отримання суб'єктами звернення за допомогою засобів телекомунікаційного зв'язку результатів надання адміністративних послуг;

6) можливість здійснення суб'єктами звернення оплати за надання адміністративної послуги дистанційно, в електронній формі.

Необхідно звернути увагу на те, що положення ст. 17 цього Закону, які передбачають можливість отримання суб'єктами звернення інформації про хід розгляду їхніх заяв та результатів надання адміністративних послуг, а також здійснення суб'єктами звернення оплати за надання адміністративної послуги дистанційно, в електронній формі набрали чинності 1 січня 2014 р. Це означає, що Портал вже має працювати на повну потужність і вже сьогодні приватні особи мали б можливість отримувати окремі адміністративні послуги в електронній формі виключно через цей ресурс.

Однак, на жаль, це не так. Портал і досі знаходиться в процесі розробки та тестування. Неможливо авторизуватись на Порталі або принаймні переглянути довідкову інформацію. Проте на Порталі можна знайти загальну інформацію про адміністративні послуги та про процедури їх отримання, але у обсязі не більшому, ніж із Закону України «Про адміністративні послуги».

Свого часу до Верховної Ради України було внесено законопроект № 3527 [6], положення якого мали на меті відтермінувати набуття чинності деяких положень Закону України «Про адміністративні послуги». Зокрема, повноцінна робота Єдиного державного порталу адміністративних послуг мала розпочатись з 1 січня 2017 року, а не з 1 січня 2014 рік. Таким чином, можливості отримання суб'єктами звернення інформації про хід розгляду їх заяв; отримання суб'єктами звернення за допомогою засобів телекомунікаційного зв'язку результатів надання адміністративних послуг; здійснення суб'єктами звернення оплати надання адміністративної послуги дистанційно, в електронній формі мали б реалізовуватись лише після 2017 р.

Також, до 1 січня 2017 р. також мала б зупинитись дія п. 3 ч. 3 ст. 17 Закону України «Про адміністративні послуги», згідно з якою суб'єкти звернень можуть подавати заяви за допомогою засобів телекомунікаційного зв'язку.

Крім того, до 1 січня 2015 р. мала б бути зупинена дія п. 2 ч. 3 ст. 17 вказаного Закону, яка передбачає, що Єди-

ний державний портал адміністративних послуг забезпечує доступність для завантаження і заповнення в електронній формі заяв та інших документів, необхідних для одержання адміністративних послуг.

Однак розгляд цього законопроекту було відкладено. А пізніше, з огляду на складну суспільно-політичну ситуацію в країні, зовсім залишено поза увагою. На сьогодні склалась дуже непростя ситуація з функціонуванням Єдиного державного порталу адміністративних послуг. Де-юре Портал має функціонувати, вже сьогодні виконувати всі покладені на нього завдання, в тому числі і щодо забезпечення можливостей приватних осіб отримати адміністративні послуги в електронній формі. Проте фактично портал вже дуже тривалий час знаходиться в режимі розробки і тестування, нічого окрім загальної інформації про адміністративні послуги з його інтерфейсу довідатись не можна. Доводиться констатувати, що, на жаль, немає підстав сподіватись, що ситуація з Єдиним державним порталом адміністративних послуг найближчим часом зміниться на краще.

Щодо інформації, то на Порталі відповідно до Постанови Кабінету Міністрів «Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг» від 3 січня 2013 р. № 13 [5] має бути розміщена: інформація про суб'єктів надання адміністративних послуг та центри надання адміністративних послуг; Реєстр адміністративних послуг; реквізити нормативно-правових актів з питань надання адміністративних послуг; електронні форми заяв та інших документів, необхідних для отримання адміністративних послуг; адреси електронної пошти суб'єктів надання адміністративних послуг для подання суб'єктами звернення заяв щодо надання адміністративних послуг за допомогою засобів телекомунікаційного зв'язку.

Вся ця інформація, а також актуальне наповнення Порталу забезпечується суб'єктами надання адміністративних послуг – органами виконавчої влади, іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, які уповноважені відповідно до закону надавати адміністративні послуги.

Для того, щоб забезпечити єдність підходів щодо інформування приватних осіб про адміністративні послуги, суб'єкти надання адміністративних послуг використовують єдині інформаційні довідники, реєстри та ідентифікатори.

Проте вимоги чинного законодавства України щодо забезпечення через Портал можливості звернення та отримання результатів надання адміністративних послуг, а також можливості оплати за надання адміністративної послуги дистанційно, в електронній формі, на жаль, не виконані.

Також на Порталі відсутні електронні форми заяв та інших документів, необхідних для отримання адміністративних послуг. Попри те, що чинне законодавство вимагає, щоби усі суб'єкти надання адміністративних послуг були представлені на Порталі окремими уніфікованими сайтами, а кожний сайт став складовою Порталу, з єдиним форматом розміщення інформації, стилем та інтерфейсами. У розділі «Суб'єкти надання адміністративних послуг» містяться лише посилання на офіційні сайти окремих органів публічної влади, які є абсолютно різними та не уніфікованими. Окрім того, на таких офіційних сайтах дуже складно знайти доступну інформацію про адміністративні послуги, які надає той чи інший орган публічної влади.

Для надання реальної можливості фізичним і юридичним особам у повному обсязі використовувати можливості Порталу для отримання адміністративних послуг через Інтернет,

зокрема для подання заяв, отримання суб'єктами звернення інформації про хід розгляду їхніх заяв, отримання суб'єктами звернення результатів надання адміністративних послуг, та їх оплати необхідно ще удосконалити систему ідентифікації суб'єкта, який бажає отримати адміністративну послугу через Інтернет.

Чинне законодавство передбачає, що функціональні можливості Порталу повинні забезпечувати ідентифікацію користувачів, у тому числі з використанням електронного цифрового підпису. Також передбачено, що Портал має містити персональні електронні кабінети зареєстрованих користувачів. Однак питання про те, як буде відбуватись реєстрація бажаючих отримувати електронні адміністративні послуги на Порталі залишається проблемним. Не зрозуміло, чи при реєстрації буде достатньо звичного логіна і пароля, які використовуються для інших Інтернет-сервісів. Якщо особа буде надавати більший об'єм інформації про себе під час реєстрації на Порталі, то чи має вона достатньо підстав вважати, що її персональні дані надійно захищені? Законодавство передбачає високий ступінь захисту персональних даних, зокрема захист від несанкціонованого доступу, знищення, модифікації та блокування доступу до них шляхом здійснення організаційних і технічних заходів, впровадження засобів та методів технічного захисту інформації. Також захист інформації відбуватиметься завдяки розмежуванню та контролю доступу до інформації, яка міститься на Порталі, згідно з повноваженнями користувачів. Разом з тим, доцільно буде покласти відповідальність на особу – суб'єкта звернення відповідальність за достовірність наданої інформації для отримання адміністративної послуги. В свою чергу, має бути передбачена відповідальність надання неправдивої інформації для отримання адміністративних послуг через засоби інформаційно-комунікаційного зв'язку. Однак варто пам'ятати, що навіть найбільш захищені інтернет-ресурси час до часу можуть бути пошкоджені, та непоодинокими є випадки «витоку» персональної інформації користувачів.

Питання безпеки використання системи електронних адміністративних послуг є особливо актуальним. Все на тому ж французькому сайті Service-public.fr повідомляють про необхідність остерігатися шахрайських повідомлень електронної пошти з логотипом цього сайту. Цим питанням варто приділяти особливу увагу. Чинне законодавство передбачає, що Підсистема захисту інформації повинна забезпечувати:

- розмежування доступу користувачів до захищених ресурсів Порталу на рівні завдань та інформаційних масивів;
- ідентифікацію та автентифікацію користувачів;
- перевірку повноважень користувачів і надання їм права на виконання певних дій із захищеними ресурсами (читання, модифікація, знищення, введення інформації тощо);
- реєстрацію подій, пов'язаних із доступом до ресурсів Порталу, результатів ідентифікації та автентифікації користувачів, фактів зміни повноважень користувачів, результатів перевірки цілісності засобів захисту інформації;
- блокування несанкціонованих дій щодо захищених ресурсів та автоматичне інформування відповідальної особи про вчинення таких дій.

Також підсистема захисту інформації Порталу повинна відповідати вимогам законодавства у сфері технічного захисту інформації.

**Висновки.** Варто відзначити, що в цілому вітчизняна правова система готова до розширення сфери електронних адміністративних послуг в Україні. Розвиток системи електронних адміністративних послуг дозволить забезпечити



високий ступінь прозорості діяльності публічної влади з надання адміністративних послуг, а також швидкість і зручність обслуговування приватних осіб, відсутність черг, обмеженість та неактуальність інформації про адміністративні послуги. Також збільшення кількості адміністративних послуг, які будуть надаватись за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій дозволить знизити зловживання чиновників, наприклад, щодо вимоги надати не передбачені законодавством документи, порушення строків розгляду заяв тощо, а також зменшити кількість корупційних чинників. Визначальна роль у цьому покладається на Єдиний державний портал адміністративних послуг, який є офіційним джерелом інформації про надання адміністративних послуг в Україні. Необхідно констатувати, що на сьогодні ступінь забезпечення нормативно-правового регулювання функціонування Єдиного державного порталу адміністративних послуг є достатньо високим і, попри наявність окремих незначних проблем, може забезпечити його якісну та ефективну роботу. Однак вирішення потребує ціла низка проблем організаційно-технічного характеру, які не дозволяють розпочати роботу цього ресурсу.

#### *Література:*

1. Про затвердження Порядку оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 січня 2002 р. № 3 // Урядовий кур'єр від 18.01.2002 р. № 11.
2. Про затвердження Порядку надання інформаційних та інших послуг з використанням електронної інформаційної системи «Електронний Уряд» : Наказ Державного комітету зв'язку та інформатизації України від 15.08.2003 № 149.
3. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 р // Голос України від 06.10.2012 р. № 188.
4. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адміністративні послуги» / За заг. ред. В.П. Тимощука. – К. : ФОРМ Москаленко О.М. – 392 с.

5. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 січня 2013 р. № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/13-2013-п>.
6. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адміністративні послуги» щодо відтермінування початку функціонування Єдиного державного порталу. № 3527 від 01.11.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=48912](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=48912).

#### **Репецкая М. О. Правовые основы функционирования Единого государственного портала административных услуг**

**Аннотация.** Статья исследует правовые основы предоставления административных услуг в электронной форме, проблематику правового обеспечения функционирования Единого государственного портала административных услуг как ресурса, который должен создать условия для предоставления административных услуг в электронной форме с использованием сети Интернет, а также является официальным источником информации об административных услугах в Украине.

**Ключевые слова:** административные услуги, электронные административные услуги, Единый государственный портал административных услуг.

#### **Repetska M. Legal basis of the functioning of the Single State Portal administrative services**

**Summary.** The article examines the legal basis of administrative services electronically, and legal problems of the functioning of the Single State Portal administrative services as a resource that aims to create conditions for the provision of administrative services electronically via the Internet, and is the official source of information on administrative services in Ukraine.

**Key words:** administrative services, electronic administrative services only state portal administrative services.

Сопілко І. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,

директор Юридичного інституту

Національного авіаційного університету

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ

**Анотація.** У роботі досліджуються особливості правового регулювання електронного урядування як складового елемента механізму правового регулювання державної інформаційної політики.

**Ключові слова:** державна інформаційна політика, правове регулювання, електронне урядування, інформаційний простір, інформаційна сфера, структура правового регулювання інформаційної політики, інформація.

**Постановка проблеми.** Зміна інформаційних імперативів розвитку сучасної цивілізації, активізація застосування інформаційної зброї значно впливають на загальну картину та напрями подальшого розвитку інформаційного суспільства. За таких умов застарілі кліше щодо інформаційної політики, яка трактується виключно в якості забезпечуючого елемента, призвели до фактичної нездатності нашої держави ефективно протистояти масованій інформаційній війні. Таким чином, об'єктивно формується наукова проблема щодо необхідності розроблення нових підходів до питань правового регулювання державної інформаційної політики.

Потребують свого усвідомлення тенденції щодо кардинальної зміни і концептуально нового підходу до структури правового регулювання державної інформаційної політики, вироблення засад до формування концепції державної інформаційної політики, з подальшим ухваленням однойменного нормативного акта – Концепції державної інформаційної політики. На наш погляд, даний напрям правового регулювання через формування базового, визначального концептуального документа виступає найбільш логічним і аргументованим. На противагу чисельним спробам дослідників удосконалювати та ухвалювати ще більшу кількість нормативних актів, яка за деякими оцінками фахівців сягає 4 000, мною пропонується розробити науковий підхід до будови структури правового регулювання державної інформаційної політики.

У теоретико-правових дослідженнях зазвичай такі проблеми знаходять свій вияв лише фрагментарно. Якщо на початку розвитку незалежної України домінували акти, які регулювали здебільшого питання технічного захисту інформації, різноманітні відносини у сфері інформатизації, то з формуванням інформаційного суспільства розширенням меж застосування антропологічного підходу інформаційне законодавство також стало більше схилитися до проблем захисту інформаційних прав і свобод людини. Натомість ще й досі зберігається необхідність до вироблення системних засад інформаційного права, вироблення системи правового регулювання державної інформаційної політики.

Паростки формування інформаційного права як комплексної галузі права було закладено в роботах І.В. Арістової [1], К.І. Белякова [2; 3] В.М. Брижка [4; 5], І.М. Сопілко [6-8], В.Ю. Степанова [9], В.О. Олійника [10], М.Я. Швеця [12].

Натомість жодним із цих дослідників не було запропоновано розгорнутої концепції визначення системи правового ре-

гулювання державної інформаційної політики, не визначено її складових елементів та зв'язків між ними.

**Мета статті** – визначити сучасні тенденції будови структури правового регулювання державної інформаційної політики на підставі аналізу правового регулювання електронного урядування.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Зважаючи на значний масив нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері державної інформаційної політики (ДІП), зосередимо увагу на тих, що є найбільш вагомими саме для інформаційної політики, кількість і якість яких надає можливість говорити про основу для формування Концепції державної інформаційної політики, яка також може розглядатися і виступати одним із визначальних джерел інформаційного права і Кодексу України про інформацію.

Сповідуючи структурно-логічний підхід, нами на підставі аналізу масиву інформаційного законодавства було **сформовано напрями правового регулювання ДІП, що складають систему правового регулювання ДІП:**

1) *правове регулювання інформаційної безпеки* (державна політика інформаційної безпеки [12], політика безпеки інформації, політики та системи захисту інформації [13]);

2) *правове регулювання електронного урядування* (державна політика з питань електронного урядування; державна політика сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні [14]);

3) *правове регулювання розвитку інформаційного суспільства* (національна інформаційна політика, державна політика у сфері розвитку інформаційного суспільства, пріоритет державної політики, пріоритетний напрям державної політики [15]);

4) *правове регулювання інформатизації* – основоположні засади сукупності взаємопов'язаних організаційних, правових, політичних, соціально-економічних, науково-технічних, виробничих процесів, що спрямовані на створення умов для задоволення інформаційних потреб громадян та суспільства на основі створення, розвитку і використання інформаційних систем, мереж, ресурсів та інформаційних технологій, які побудовані на основі застосування сучасної обчислювальної та комунікаційної техніки [16];

5) *правове регулювання захисту інформаційних прав і свобод людини і громадянина* [17];

6) *правове регулювання функціонування та розвитку медіапростору* [18-20] тощо.

**Висновки.** Таким чином, структура правового регулювання ДІП відображає основні складові правового регулювання, детерміновані групою відповідних принципів і становить багатоступеневу ієрархічну систему, в якій кожний елемент є взаємопов'язаний один із одним. Кожний структурний елемент ДІП сформований за ознакою однорідності суспільних відносин, і по кожному з них нами пропонується на рівні державних стратегій сформулювати відповідні системоутворювальні документи, котрі визначатимуть засади функціонування даного сегмента суспільних відносин, а також базуватимуться на засадах Концепції державної інформаційної політики.

Відтак, зберігаючи логіку дослідження, усю сукупність законодавчих актів, що регулюють суспільні відносини у сфері державної інформаційної політики, нами пропонується розглядати як модель нормативно-правових актів, що складається з шести рівнів. Це відповідатиме наступності правових актів, логічній послідовності викладення та презентації інформаційно-правової ідеології, кореляції всіх елементів ієрархічної системи.

У межах даної статті проаналізуємо один із елементів системи правового регулювання ДПП – правове регулювання електронного урядування.

### *Література:*

1. Арістова І.В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти: Монографія / І.В. Арістова / За загальною редакцією О.М. Бандурки. – Харків : Ун-т внутрішніх справ, 2000. – 368 с.
2. Беляков К.І. Інформатизація в Україні: проблеми організаційного, правового та наукового забезпечення : [моногр.] / Беляков К.І. – К. : КВІЦ, 2008. – 576 с.
3. Беляков К.І. Організаційно-правове та наукове забезпечення інформатизації в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К.І. Беляков. – К., 2009. – 37 с.
4. Брижко В.М. Про сучасну інформаційну політику / В.М. Брижко // Правова інформатика. – 2009. – № 2 (22). – С. 31–43.
5. Нормативно-правові та методологічні засади упорядкування інформаційних відносин : [наук.-методологічний посіб.] / Брижко В., Цимбалюк В., Швець М.; за ред. В. Тація, В. Тихого, М. Швеця. – К. : ПанТот, 2009. – 290 с.
6. Сопілко І.М. Інформаційні правовідносини за участю органів державної влади України : [монографія] / І.М. Сопілко. – К. : «МП Леся», 2013. – 212 с.
7. Сопілко І.М. Захист авторського права в мережі Інтернет: проблеми теорії та практики : [монографія] / І.М. Сопілко, А.В. Пономаренко. – К. : «МП Леся», 2013. – 116 с.
8. Сопілко І.М. Типи інформаційної ідентичності / І.М. Сопілко // Підприємство, господарство і право. – 2104. – № 1. – С. 44–48.
9. Степанов В.Ю. Державна інформаційна політика: проблеми та перспективи : [монографія] / В.Ю. Степанов. – Х., 2011. – 548 с.
10. Олійник В.О. Теоретико-методологічні засади адміністративно-правового забезпечення інформаційної безпеки України : [монографія] / О.В. Олійник. – К. : Укр. Пріоритет, 212. – 400 с.
11. Основи інформаційного права України : [навч. посіб.] ; за ред. М.Я. Швеця, Р.А. Калужного та П.В. Мельника. – К. : Знання, 2009. – 414 с.
12. Доктрина інформаційної безпеки України [Електронний ресурс] : затв. указом Президента України від 8 лип. 2009 р. № 514/2009. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/514/2009>.
13. Про затвердження Програми інформатизації законотворчого процесу у Верховній Раді України на 2012-2017 роки : Постановою Верховної Ради України від 5 липня 2012 р. № 5096-VI.
14. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні [Електронний ресурс] : розпорядж. Кабінету Міністрів України від 13 груд. 2010 р. № 2250-р. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2250-2010-%D1%80>.
15. Про Рекомендації парламентських слухань з питань розвитку інформаційного суспільства в Україні : Постановою Верховної Ради України від 1 грудня 2005 р. № 3175-IV // Відомості Верховної Ради України від 14.04.2006. – 2006. – № 15. – С. 604. – Ст. 131.
16. Про затвердження Програми інформатизації законотворчого процесу у Верховній Раді України на 2012-2017 роки : Постанова Верховної Ради України від 5 липня 2012 р. № 5096-VI; Про національну програму інформатизації : Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 27-28. – Ст. 181.
17. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січ. 2011 р. № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.

### **Сопілко І. М. Правове регулювання державної політики в сфері електронного управління**

**Анотація.** В роботі досліджуються особливості структури правового регулювання електронного правління як складаюча механізму правового регулювання державної інформаційної політики.

**Ключові слова:** державна інформаційна політика, правове регулювання, електронне правління, інформаційна сфера, інформаційне просторство, структура правового регулювання інформаційної політики, інформація.

### **Sopilko I.M. Legal regulation of public policy in the field of e-governance**

**Summary.** In the article author searched a basis to undermining of the modern trends of state information policy law regulation and one of its elements : e-government law regulation.

**Key words:** state information policy, law regulation, e-government, information space, information sphere, structure of law regulation of information policy, information.

Фалатюк О. С.,

здобувач наукового ступеню кандидата юридичних наук  
Одеського державного університету внутрішніх справ

## ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ПЕРЕВЕЗЕНЬ ВАНТАЖІВ АВТОМОБІЛЬНИМ ТРАНСПОРТОМ

**Анотація.** У статті досліджуються теоретичні проблеми визначення поняття, предмету та змісту адміністративно-правового регулювання відносин у сфері діяльності автомобільного транспорту з перевезення вантажів. Розглянуті його основні складові частини, запропоновано авторське визначення.

**Ключові слова:** автомобільний транспорт, вантажні перевезення, механізм, правове регулювання, механізм правового регулювання, адміністративно-правове регулювання, акти реалізації адміністративно-правових норм.

**Постановка проблеми.** В Україні регулювання відносин у сфері діяльності транспорту відноситься до пріоритетних напрямків внутрішньої політики держави, оскільки створення правих стимулів щодо розвитку транспортної системи є одним з основних резервів підвищення добробуту суспільства, його економічного потенціалу, відповідно до напрямків розвитку держави, закріплених Конституцією України.

Вантажні перевезення автомобільним транспортом є сьогодні одним з найвагоміших складових діяльності транспортної системи України. Їх частка в сукупній кількості перевезень вантажів транспортом загального користування становить майже 70%, тому важливим питанням для держави залишається підвищення ефективності його функціонування [12, с. 3].

**Мета дослідження.** Ступінь впливу держави та її роль у впорядкуванні та контролі у цій сфері не завжди є однаковим, і на сучасному етапі актуалізуються питання визначення поняття, мети, завдань, функцій та принципів адміністративно-правового регулювання, основних меж його впливу в галузі автомобільного транспорту, у тому числі і у сфері вантажних перевезень.

**Виклад основного матеріалу.** Вважаємо, що для кращого розуміння змісту адміністративно-правового регулювання відносин у сфері діяльності автомобільного транспорту необхідно розкрити поняття та сутність ряду категорій, зокрема таких: «механізм», «правове регулювання», «механізм правового регулювання».

Термін «механізм» походить від грецького *mechane* (машина) й сьогодні має різні трактування, сутність та особливості яких залежать від сфери застосування. Найбільш уживаний цей термін у технічній сфері й трактується як «пристрій, що передає або приводить у рух» [13, с. 665]. В інших сферах, наприклад, соціально-гуманітарній, поняття «механізм» вживається лише у словосполученні, за допомогою якого розкривається досліджуваний процес або сутність явища. Зокрема, існують такі поняття, як «мотиваційний механізм», «виконавчий механізм», «фінансовий механізм» тощо [13, с. 666].

В юридичній науці вживаються терміни «адміністративно-правовий механізм», «конституційно-правовий механізм», «соціально-правовий механізм» тощо. Досить часто термін «механізм» використовують як допоміжний під час розкриття

певного методу чи способу (наприклад, «механізм захисту») [13, с. 665].

Досліджуючи поняття «правове регулювання», слід зазначити, що його складова – термін «регулювання» – також має різне тлумачення. У довідковій літературі воно означає: «...впорядковувати що-небудь, керувати чимось, підпорядковуючи його відповідним правилам, певній системі» та «...зменшуючи або збільшуючи швидкість, величину тощо, досягати потрібної сили, належного ступеня вияву чого-небудь» [13, с. 1207]. Термін «регулювання» походить від латинського слова «*regulo*» (правило) й означає впорядкування, налагодження, приведення чого-небудь у відповідність із чим-небудь [14, с. 489].

Правове регулювання охоплює різні сторони суспільного життя, а юридичної форми набувають основні й найважливіші види суспільних відносин у різних сферах людської діяльності, які потребують не просто законодавчої форми, а її змістовної правової наповненості. У цьому плані спеціальні юридичні знання про особливості та прояви права, правового регулювання й забезпечення, що досягаються правознавством, дають змогу краще розібратися в тих соціальних процесах, які зазнають юридичного впливу з боку держави та вимагають свого юридичного впорядкування з одночасним наповненням його правовим змістом.

В. Развадовський зауважує, що поняття «правове регулювання» «є особливою категорією, яка очолює специфічний понятійний ряд: «механізм правового регулювання», «правові способи», «правовий режим» тощо [3, с. 22-23]. Сам термін у науковій юридичній літературі не дістав однозначного трактування. Одним із перших учених, хто розглянув та навів сутність правового регулювання та його механізм, був С. Алексєєв. Він визначав цей термін як «здійснюваний за допомогою правових засобів (юридичних норм, індивідуальних приписів, правовідносин тощо) результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини» [7, с. 226]. При цьому він зауважував, що правове регулювання – головне, вирішальне поняття правової дійсності, яка розглядається в динаміці з активно-дієвого боку. В одній зі своїх праць С. Алексєєв удосконалює це поняття та пропонує розуміти його у двох значеннях – вузькому та широкому. У вузькому він характеризує правове регулювання як «дію норм права (системи правових норм), інших спеціальних юридичних засобів на поведінку особи та на суспільні відносини з метою їх упорядкування та прогресивного розвитку» [8, с. 219].

У широкому значенні, на його думку, правове регулювання необхідно розуміти як усебічну дію на суспільні відносини всіх правових явищ, у тому числі й правових ідей, принципів правового життя суспільства, не втілених у юридичні форми (закони, нормативно-правові акти, рішення судових органів тощо), при цьому необхідно розуміти роль правового регулювання як сукупності заходів і способів реалізації позитивного права [8, с. 220].

Інша дослідниця О. Скакун під правовим регулюванням пропонує розуміти здійснюване державою за допомогою права

і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорону та розвиток [9, с. 488]. При цьому вона виокремлює такі ознаки правового регулювання: правове регулювання – різновид соціального регулювання; за допомогою правового регулювання відносини між суб'єктами набувають певної правової форми, яка має споконвічно державно-владний характер, тобто в юридичних нормах держава визначає міру можливої та належної поведінки; правове регулювання має конкретний характер, тому що завжди пов'язане з реальними відносинами; правове регулювання має цілеспрямований характер – спрямоване на задоволення законних інтересів суб'єктів права; правове регулювання здійснюється за допомогою правових засобів, які забезпечують його ефективність; правове регулювання гарантує доведення норм права до їх виконання [9, с. 489].

Адміністративно-правове регулювання транспортної сфери суспільних відносин виступає складовою частиною загальнодержавної управлінської діяльності. Аналіз специфічних аспектів управління у багатьох галузях наукових знань дозволяє дійти висновку, що управління є певним видом людської діяльності і здійснюється з спеціальними цілями.

Державне регулювання створює умови для діяльності суб'єктів та об'єктів управління в напрямі, який є бажаним для держави і за яким відбуватиметься розвиток системи управління в цілому. Державне регулювання передбачає декілька варіантів майбутньої діяльності керованих об'єктів, створюючи можливість діяти найбільш ефективно.

Розглядаючи дещо вужче поняття – «адміністративно-правове регулювання», В. Развадовський зазначає, що воно здійснюється такою комбінацією способів правового регулювання, в якій переважають зобов'язання й заборони. Ця комбінація формується через наділення учасників правовідносин суб'єктивними юридичними правами та покладанням на них обов'язків шляхом визначення та закріплення в правових актах певних правил поведінки внаслідок правотворчої діяльності уповноважених на це органів (посадових осіб) [3, с. 25-26].

Розкриваючи зміст та сутність терміна «механізм правового регулювання», необхідно відзначити, що воно є важливим не тільки для юриспруденції. Незважаючи на це, зазначене поняття не має однозначного трактування в сучасній юридичній літературі.

Деякі науковці під механізмом правового регулювання суспільних відносин розуміють сукупність правових засобів, за допомогою яких поведінка суб'єктів суспільних відносин приводиться у відповідність до вимог і дозволів, що містяться в нормах права [10, с. 261].

Необхідно погодитися з Ю. Ведерніковим та В. Грекуллом, які наводять визначення, тотожне запропонованому С. Алексєєвим, та розкривають такі основні ознаки механізму правового регулювання: є складовою механізму соціального регулювання; об'єднує всі явища правової дійсності (засоби, способи, форми); є взаємопов'язаною та взаємодіючою системою; є динамічною частиною правової системи суспільства – призначений для введення в дію необхідних елементів правової системи; результатом його дії є встановлення правопорядку в суспільстві [5, с. 91].

Механізм правового регулювання складають елементи, обов'язкові на окремих його стадіях. Кожен елемент відіграє специфічну роль у регулюванні діяльності суб'єктів і суспільних відносин, що виникають на їх основі [11, с. 498]. Слід зазначити, що відмінність у трактуванні цього терміна, яка, в основному, полягає в деталізації чи конкретизації значень, впливає таким способом і на наведену характеристику елементів механізму правового регулювання.

Так, А. Колодій, В. Копейчиков, С. Лисенков характеризують лише три його основні елементи: норми права, правові відносини, акти реалізації прав і обов'язків [10, с. 261]. Деякі науковці, крім зазначених, виокремлюють ще один елемент – категорію «юридичні факти» [17, с. 41].

О. Скаун, крім конкретизації зазначених основних елементів, вносить до цього переліку й акти застосування норм права: принципи права, норми права, нетипові правові розпорядження (спеціалізовані норми права), об'єктивовані в нормативно-правових актах; правовідносини, суб'єктивні юридичні права і обов'язки в їх індивідуалізації (конкретизації); акти безпосередньої реалізації прав і обов'язків; акти застосування норм права [9, с. 498].

С. Алексєєв до зазначених елементів додає «правосвідомість» і «режим законності» [7, с. 230]. Свою думку він обґрунтовує тим фактом, що відмінність зазначених елементів полягає в їх нематеріальності, при цьому вважає, що ця нематеріальність не заважає їм здійснювати дієвий вплив на весь процес правового регулювання, адже від рівня правосвідомості та реального режиму законності залежить ефективність роботи всіх елементів механізму правового регулювання.

Слід зазначити, що сама категорія «механізм правового регулювання» виникла в межах загальної теорії права для відображення руху, функціонування правової форми. У подальшому вона розвинулася й здобула нових прихильників. У свою чергу, базуючись, як й інші галузеві дисципліни, на принципах і засадах загальної теорії права, адміністративне право теж певним чином реагує на формулювання нових теоретичних аспектів, які стосуються проблеми правового регулювання [18].

Це дає можливість стверджувати, що сьогодні механізм адміністративно-правового регулювання суспільних відносин розглядається як категорія, що виражає процес переведення нормативності права в упорядкованість суспільних відносин, які регулюються нормами цієї галузі права. Інакше кажучи, правові норми, які використовуються в адміністративному праві, самі по собі є статистичними, а в рух вони приводяться саме за допомогою механізму адміністративно-правового регулювання.

На нашу думку, найбільш повно поняття «механізм адміністративно-правового регулювання» розкрила Т. Коломоєць, яка розуміє під цим «сукупність правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання суспільних відносин у сфері адміністративного права» [6, с. 23]. При цьому вона в механізмі адміністративно-правового регулювання виокремлює дві складові:

- органічні (ті, що визначають суть самого явища механізму адміністративно-правового регулювання, тобто без яких не може відбуватися сам механізм, та функціональні складові);
- функціональні (ті, що значною мірою впливають на механізм адміністративно-правового регулювання, які не є обов'язковими його елементами) [2, с. 24].

До органічних складових механізму адміністративно-правового регулювання належать:

1. Норми права – загальнообов'язкові правила поведінки, встановлені з метою регулювання суспільних відносин.
2. Акти реалізації норм права – процес фактичного втілення в життя приписів правових норм через поведінку суб'єктів адміністративного права.
3. Правові відносини – вольові суспільні відносини, що виникають на основі норм права.

Функціональними складовими механізму адміністративно-правового регулювання, за Т. Коломоєць, є юридичний факт, правова свідомість суб'єктів адміністративно-правового регу-

лювання, законність, акти тлумачення норм права, акти застосування норм права [6, с. 68].

Кожна держава виконує свої функції у відповідних правових формах, серед яких провідна роль належить правовим актам органів держави. Залежно від їх юридичних властивостей у теорії держави й права розрізняють правотворчу, правозастосовчу та правоохоронну форми діяльності держави. Якщо правотворча діяльність полягає у виданні уповноваженими органами державної влади нормативних актів, то правозастосовча – актів застосування норм права, які містять конкретні приписи виконавчо-розпорядчого або правоохоронного характеру [1, с. 95].

Система нормативно-правового врегулювання відносин у сфері перевезень вантажів автомобільним транспортом становить сукупність законів та підзаконних нормативних актів, які створюють правове поле для її належної реалізації. Вважаємо, що нормативно-правові акти, які регулюють цю сферу суспільних відносин, можна поділити на декілька груп: 1) Конституція України; 2) міжнародно-правові акти; 3) закони України; 4) укази Президента України; 5) постанови Кабінету Міністрів України; 6) одноосібні та спільні нормативно-правові акти суб'єктів управління галуззю; 7) відомчі нормативно-правові акти суб'єктів пов'язаних із здійсненням організаційно-розпорядчої транспортної діяльності.

Суспільні відносини, що становлять предмет адміністративно-правового регулювання у сфері вантажних перевезень автомобільним транспортом, можна об'єднати у дві групи. До першої з них належать відносини внутрішнього управління системою забезпечення вантажних перевезень автомобільним транспортом. Учасниками цих відносин є суб'єкти регулюючої діяльності (наприклад, вимоги спеціально уповноваженого органу виконавчої влади з питань здійснення державного управління і контролю у сфері автомобільних перевезень, Державтоінспекція у питаннях правомірності експлуатації засобів та допуску їх до участі в дорожньому русі). До другої – суспільні відносини зовнішнього управління. У цих відносинах одним з обов'язкових учасників є суб'єкт перевезення вантажу і перевізник перевезення – це юридична (фізична) особа, що може прямо чи опосередковано брати участь у транспортних правовідносинах; іншим обов'язковим учасником є замовник перевезення – юридична або фізична особа, яка замовляє послугу вантажного перевезення у відповідному напрямку.

У сучасній юридичній літературі сьогодні немає однозначного трактування поняття «суб'єкт регулювання». Слово «суб'єкт» походить від латинського *subjectus* (підлеглий, підвладний) [14, с. 679], а в довідковій літературі під категорією «суб'єкт» розуміють «особу чи організацію як носія певних прав та обов'язків» [13, с. 1408].

Відповідно до статті 6 Закону «Про автомобільний транспорт», перевезення вантажів поряд з іншими видами транспорту здійснюється автомобільними підприємствами та організаціями, якщо це передбачено їх статутами. Підприємства транспорту здійснюють перевезення та надання послуг на основі державних контрактів, державних замовлень і договорів на перевезення пасажирів і вантажів з урахуванням економічної ефективності провізних та переробних можливостей транспорту [15].

Існує декілька теоретичних підходів, за якими під суб'єктом розуміють широкий спектр категорій та явищ. О.В. Пирожкова, досліджуючи визначення «суб'єкта адміністративно-правового регулювання у сфері автомобіле-будування», наводить основні з них:

– «суб'єктом управління є складна система державних і недержавних організацій» (за В. Афанасьєвим);

– «суб'єктом державного управління є система державної влади у вигляді спеціально утворених органів влади, що взаємодіють, між якими розподілені певні функції державного управління» (за В. Бакуменком);

– «суб'єктом управління в суспільних процесах виступають люди» (за А. Годуновим);

– «суб'єктом управління є спеціальні групи людей, які за допомогою різних форм організаційної практики здійснюють необхідні рухи об'єкта» (за А. Петровим);

– «суб'єкт управління – це система, наділена певною компетенцією й державно-владними повноваженнями, що дають їй змогу втілювати свою волю у формі керівних команд чи рішень, обов'язкових для виконання, тобто це система, що управляє» (за В. Малиновським) [16, с. 267].

На підставі викладеного вище можна зробити висновок, що суб'єктами адміністративно-правового регулювання вантажних перевезень автомобільним транспортом є система спеціальних органів державної влади, що взаємодіють між собою, між якими розподілені певні державно-владні повноваження щодо державного регулювання перевезення вантажів автомобільним транспортом.

Одним з основних завдань механізму адміністративно-правового регулювання перевезення вантажів автомобільним транспортом є забезпечення задоволення потреб та інтересів усіх учасників транспортних правовідносин: держави, місцевих органів влади, суб'єктів господарювання, громадян тощо.

Основними складовими адміністративно-правового механізму регулювання відносин з перевезення вантажів автомобільним транспортом є:

– норми права, що визначають права та обов'язки суб'єктів зазначених суспільних правовідносин;

– правовідносини у сфері транспортування вантажів є різновидом суспільних відносин, які регламентуються правовими нормами та забезпечують взаємодію останніх із відповідними суб'єктами вантажних перевезень автомобільним транспортом;

– нормативно-правові акти, які регламентують діяльність суб'єктів з перевезення вантажів автомобільним транспортом;

– суб'єкти, що мають владні повноваження щодо контролю за діяльністю вантажних авто перевізників у процесі своєї щоденної діяльності, повинні створювати та забезпечувати належні умови для реалізації прав як діяльності самих перевізників, так і замовників таких перевезень;

– адміністративна відповідальність як складова адміністративного примусу, що застосовується до осіб, які порушують встановлені правила перевезення вантажів автомобільним транспортом.

У транспортній діяльності існують відносини публічно-правового і приватно-правового характеру.

Адміністративні регулятивні правовідносини у транспортній сфері є правовідносинами пасивного типу. Їх ознаки складають: зв'язок між суб'єктами правовідносин, що виникають на основі норм адміністративного права; реалізація через суб'єктивні права та обов'язки суб'єктів правовідносин; підтримання примусовою силою держави; індивідуалізований характер. Елементами адміністративних правовідносин у транспортній сфері виділені суб'єктивні права та обов'язки, суб'єкти права, об'єкти адміністративних правовідносин. Класифікація суб'єктів адміністративних правовідносин здійснена за ознакою компетенції: щодо здійснення управління (органи виконавчої влади, їх посадові особи); органи місцевого самоврядування (їх посадові особи); щодо надання послуг (суб'єкти господарювання), щодо споживання послуг (громадяни, іно-

земні громадяни, особи без громадянства, біженці). Об'єктом адміністративних правовідносин у транспортній сфері може бути визначена поведінка суб'єктів адміністративних правовідносин, яка здійснюється для задоволення потреб у перевезеннях. Зміст суб'єктивних прав досліджений через їх структуру: 1) право вимагати, 2) право на позитивні дії, 3) право домагання. Юридичні обов'язки у правовідносинах пасивного типу знаходяться усередині правового зв'язку і мають значення захисту тоді, як суб'єктивне право як право на активні дії виходить за межі правового зв'язку.

Класифікація адміністративних правовідносин у транспортній сфері здійснена за такими ознаками: за змістом (матеріальні і процесуальні); за елементом норми права, яка регулює правовідносини (регулятивні і охоронні); за простором (загальнодержавні, локальні); за характером дій зобов'язаного суб'єкта (активні і пасивні); за характером юридичних зв'язків між сторонами правовідносин (вертикальні, горизонтальні) [18].

Проведений аналіз надав можливість зробити висновок про те, що норми права, які регулюють правовідносини у транспортній сфері об'єднані єдиним предметом правового регулювання – суспільними відносинами, які існують в процесі діяльності транспортної системи. Зміст поведінки суб'єктів правовідносин у сфері транспортної системи має особливості: суб'єкти адміністративно-правового регулювання мають діяти тільки так, як прямо передбачено законом, а учасники руху транспортних засобів – так, як законом не заборонено. При цьому їх поведінка визначається, в основному, позитивними зобов'язаннями і заборонами. Нормами-дозволами врегульовано більш широке коло правил поведінки суб'єктів адміністративно-правового регулювання транспортної системи порівняно із учасниками, які не мають державно-владних повноважень. Особливості норм визначені необхідністю закріплення порядку функціонування суб'єктів адміністративно-правового регулювання транспортної сфери, мета діяльності яких – забезпечення безпеки: особистої, національної.

**Висновки.** Викладене дає підстави зробити висновок про те, що об'єктами адміністративно-правового регулювання доцільно вважати окремі галузі соціального життя, зокрема транспорт взагалі, автомобільний транспорт і сферу вантажних перевезень як підгалузі автомобільного транспорту, які регулюються за допомогою норм адміністративного права. Отже, перевезення вантажів автомобільним транспортом виступає специфічним об'єктом адміністративно-правового регулювання, який має визначальне значення для розвитку транспорту та в цілому економіки, формування соціально-орієнтованої держави.

На наш погляд, адміністративно-правове регулювання у сфері вантажних перевезень автомобільним транспортом – це упорядковувачий, цілеспрямований вплив держави на суспільні відносини в сфері організації та здійснення вантажних перевезень автомобільним транспортом, межі та сутність якого зумовлені його галузевим характером, та який полягає в організації ефективної діяльності підприємств, що надають послуги з автоперевезень вантажів у внутрішньому та міжнародному сполученні.

### Література:

1. Козлов Ю.М. Административные правоотношения / Ю.М. Козлов. – М. : Юрид. лит., 1976. – 184 с.
2. Загальна теорія держави і права / [за ред. В.В. Копейчикова]. – К. : Юрінком, 1997. – 320 с.
3. Развадовський В.Й. Адміністративно-правове регулювання правовідносин у транспортній сфері України : монографія / В.Й. Развадовський. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 284 с.

4. Адміністративна юстиція. Адміністративне судочинство : навч. посіб. / [за заг. ред. Т.О. Коломоєць, Г.Ю. Гулевської]. – К. : Істина, 2007. – 152 с.
5. Ведерніков Ю.А. Теорія держави та права : навч. посіб. / Ю.А. Ведерніков, В.С. Грекул. – 4-те вид., доп. і перероб. – К. : Центр навчальної літератури, 2005. – 224 с.
6. Адміністративне судочинство України : підручник / [за заг. ред. Т.О. Коломоєць]. – К. : Істина, 2008. – 216 с.
7. Проблеми теорії государства и права : учебник / [под ред. С.С. Алексеева]. – М. : Юрид. лит., 1987. – 448 с.
8. Теория государства и права : учебник для юрид. вузов и фак-ов / [под ред. С.С. Алексеева]. – М. : БЕК, 1998. – 453 с.
9. Скакун О.Ф. Теория держави і права : підручник : пер. з рос. / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
10. Теория держави і права : навч. посіб. / [А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та ін. ; за заг. ред. С.Л. Лисенкова, В.В. Копейчикова]. – К. : Юніком-Інтер, 2002. – 368 с.
11. Проблемы общей теории права и государства / [под общ. ред. В.С. Нерсесянца]. – М. : НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – 832 с.
12. Медведєв Д.К. Адміністративно-правові засади перевезення вантажів автомобільним транспортом : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Д. К. Медведєв. – ЛДУВС, Донецьк, 2010. – 183 с.
13. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [гол. ред. В.Т. Бусел, редактори-лексикографи : В.Т. Бусел, М.Д. Василюк-Дерибас, О.В. Дмитрієв, Г.В. Латник, Г.В. Степенко]. – К., Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.
14. Юридична енциклопедія : в 6 т. / [ред.-кол. : Ю.С. Шемшученко (голова ред.-кол.) та ін.]. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5 : П-С. – 2003. – 736 с.
15. Про автомобільний транспорт : Закон України від 05 квітня 2001 року № 2344-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 22. – Ст. 105.
16. Пирожкова О. В. Система суб'єктів адміністративно-правового регулювання у сфері автомобілебудування: сучасний правовий аналіз / О.В. Пирожкова // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2008. – Вип. 42. – С. 266–271.
17. Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс / В.Д. Сорокин // Правоведение. – 2000. – № 4. – С. 41–47.
18. Коломоєць О.Д. Поняття та сутність адміністративно-правового механізму попередження насильства в сім'ї / О.Д. Коломоєць [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravoznavec.com.ua>.

### Фалатюк О. С. Поняття и сутьность административного и правового механизма регулирования в сфере перевозки грузов автомобильным транспортом

**Аннотация.** Стаття посвящена анализу понятия и сущности административно-правового механизма регулирования отношений в сфере деятельности автомобильного транспорта в процессе грузовых перевозок. Рассмотрены его основные составляющие, предложено авторское определение.

**Ключевые слова:** автомобильный транспорт, грузовые перевозки, механизм, нормативный акт, административно-правовой механизм, правовое регулирование, нормы административного права, административно-правовые отношения, акты реализации административно-правовых норм.

### Falatyuk O. Concept and essence administrative and legal mechanism of adjusting in the field of transportation of cargoes by motor transport

**Summary.** The article considers the analysis of concept and essence of administrative and legal mechanism of adjusting of relations in the field of freight transportations by motor transport. Its basic constituents are considered, authorial determination is offered.

**Key words:** motor transport, freight transportations, mechanism, normative act, administrative and legal mechanism, legal adjusting, norms of administrative law, administrative and legal relations, acts of realization of administrative and legal norms.

*Хоббі Ю. С.,**кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Маріупольського державного університету*

## ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ ДИСТАНЦІЙНОГО НАВЧАННЯ У ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДАХ УКРАЇНИ

**Анотація.** Стаття присвячена проблемним моментам впровадження європейських стандартів дистанційного навчання у вищих навчальних закладах України і містить пропозиції по їх подоланню.

**Ключові слова:** освіта, європейські стандарти освіти, навчання протягом життя, Болонський процес, дистанційне навчання.

**Постановка проблеми.** Основним з напрямків зовнішньої політики України є курс на європейську інтеграцію, що було підкріплено Угодою про партнерство та співробітництво між Україною та Європейськими співтовариствами та їх державами-членами 1994 р. З цією метою з 1999 року започатковано процес адаптації та гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу (далі – ЄС) (Концепція адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, схвалена постановою Кабінету Міністрів України від 16 серпня 1999 р. №1496; Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства ЄС, затверджена Законом України від 18.03.2014 р. № 1629-IV).

Одним з пріоритетних напрямів інтеграції України до Європейського Союзу є імплементація та застосування європейських стандартів у сфері надання освітніх послуг. Європейський освітній простір базується на Болонському процесі, який сприяє модернізації змісту освіти, посиленню діалогу та співпраці між студентом та викладачем чи адміністратором, упровадженню та реалізації концепції навчання протягом життя, як одного з пріоритетів європейського освітнього простору, посиленню співробітництва між вищими навчальними закладами [1]. Ефективним засобом реалізації принципу навчання протягом життя є широке використання можливостей дистанційної освіти. Його впровадження покликано підвищити якість і забезпечити доступність освіти на рівні європейських стандартів, залучити до освітнього процесу ті верстви населення, які в силу об'єктивних причин не можуть здобути освіту традиційним шляхом. До них можна віднести осіб, які часто перебувають у відрядженні, військовослужбовців, територіально віддалених слухачів, жінок, що перебувають у декретній відпустці, осіб з фізичними вадами, тих, хто поєднує навчання та роботу (таких більшість) та мусить підвищувати свою кваліфікацію, а також тих, кому просто не вистачило місця у традиційних ВНЗ. Це, в свою чергу, допоможе і розв'язанню соціально-економічних проблем, пов'язаних, насамперед, з працевлаштуванням випускників та диспропорціями на ринку праці.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням реформування системи освіти в Україні взагалі та впровадженням дистанційного навчання зокрема займалися такі науковці, як В.С. Журавський, М.З. Згуровський, В.Г. Кремень та ін.

**Метою** даної статті є аналіз проблем впровадження дистанційного навчання в Україні та надання пропозицій щодо їх подолання.

**Виклад основного матеріалу.** Європейські стандарти надання освітніх послуг базуються на Болонській декларації 1999 р., яка стосується стандартизації підходів до організації навчального процесу і функціонування вищої школи в Європейському Союзі; Резолюції Ради Європи від 13 липня 2001 року «Про електронне навчання», яка поставила перед країнами-учасниками завдання «використовувати потенційні можливості мережі Інтернет, мультимедійних і віртуальних засобів для більш успішної й швидкої реалізації навчання протягом життя як основного принципу освіти, а також для забезпечення доступу до освіти й підготовки для всіх осіб, зокрема для тих, чий доступ обмежений через соціальні, економічні, географічні або інші причини» [2] тощо.

Ще раніше, у січні 1987 року, була заснована Європейська асоціація університетів дистанційного навчання (EADTU) для сприяння співробітництву між європейськими організаціями відповідного профілю. Сьогодні до EADTU входить 21 член від 19 країн, які забезпечують дистанційне навчання більше 2 млн. студентів [3].

Україна приєдналася до Болонського процесу у 2005 році. Ця участь ґрунтується на широкій нормативно-правовій базі. Зокрема, були прийняті Укази Президента України від 04.07.2005 р. № 1013 «Про невідкладні заходи щодо забезпечення функціонування та розвитку освіти в Україні», від 20.03.2008 р. № 244 «Про додаткові заходи щодо підвищення якості освіти в Україні», від 25.09.2008 р. № 857 «Про забезпечення подальшого розвитку вищої освіти в Україні»; Постанова Кабінету Міністрів України від 7.12.2005 р. № 1153 «Інформаційні та комунікаційні технології в освіті і науці на 2006-2010 роки»; Накази Міністерства освіти і науки України від 23.01.2004 р. № 48 «Про проведення педагогічного експерименту з кредитно-модульної системи організації навчального процесу», від 23.01.2004 р. № 49 «Про затвердження Програми дій щодо реалізації положень Болонської декларації в системі вищої освіти і науки України на 2004-2005 роки», від 20.10.2004 р. № 812 «Про особливості впровадження кредитно-модульної системи організації навчального процесу», від 30.12.2005 р. № 774 «Про впровадження кредитно-модульної системи організації навчального процесу», від 10.02.2010 р. № 99 «Про концепцію організації підготовки магістрів в Україні» та ін.

Але, незважаючи на значну кількість нормативно-правових актів, існує безліч недоліків запровадження реформування освіти в Україні взагалі та її окремих аспектів, зокрема дистанційного навчання.

Впровадження дистанційного навчання в Україні є одним з важливих елементів реформування освіти, покликаний за-



довольнити освітні потреби громадян упродовж усього життя, забезпечити доступ до освітньої і професійної підготовки всіх, хто має необхідні здібності та адекватну підготовку. Даний процес базується на Постанові Кабінету Міністрів України від 23.09.2003 р. № 1494 «Про затвердження Програми розвитку системи дистанційного навчання на 2004-2006 роки» [4], Наказах Міністерства освіти і науки України від 07.07.2000 р. № 293 «Про створення Українського центру дистанційної освіти» [5], від 26 квітня 2004р. № 335 «Про створення Координаційної ради з розвитку системи дистанційного навчання при Міністерстві освіти і науки» [6], від 25.04.2013 р. № 466 «Про затвердження Положення про дистанційне навчання» [7] та від 30.10.2013 р. № 1518 «Про затвердження Вимог до вищих навчальних закладів та закладів післядипломної освіти, наукових, освітньо-наукових установ, що надають освітні послуги за дистанційною формою навчання з підготовки та підвищення кваліфікації фахівців за акредитованими напрямками і спеціальностями» [8] тощо.

Під дистанційним навчанням розуміється індивідуалізований процес набуття знань, умінь, навичок і способів пізнавальної діяльності людини, який відбувається в основному за опосередкованої взаємодії віддалених один від одного учасників навчального процесу у спеціалізованому середовищі, яке функціонує на базі сучасних психолого-педагогічних та інформаційно-комунікаційних технологій [7].

Впровадження дистанційного навчання покликано забезпечити громадянам можливості реалізації конституційного права на здобуття освіти та професійної кваліфікації, підвищення кваліфікації незалежно від статі, раси, національності, соціального і майнового стану, роду та характеру занять, світоглядних переконань, належності до партій, ставлення до релігії, віросповідання, стану здоров'я, місця проживання відповідно до їх здібностей [7].

На виконання нормативних актів була створена відповідна організаційна структура дистанційної освіти України, яка на даному етапі включає: – Раду з питань моніторингу розвитку дистанційної освіти при Кабінеті Міністрів України; – Координаційну Раду Міністерства освіти і науки України з питань дистанційної освіти; – Український центр дистанційної освіти; – регіональні центри ДО у містах: Харків, Львів, Одеса, Донецьк, Дніпропетровськ; – базові центри ДО за напрямками фахової підготовки, – локальні центри ДО; – науково-методичні комісії за напрямками діяльності СДО [9].

Рада з питань моніторингу розвитку дистанційної освіти при Кабінеті Міністрів України складається з представників міністерств, відомств і організацій, що мають можливість і повноваження забезпечити належні умови для розвитку Системи дистанційної освіти в Україні і координує усі роботи в цій сфері, розробку механізму фінансування та матеріально-технічного забезпечення і контроль за діяльністю усіх структурно складових дистанційної освіти.

Координаційна Рада Міністерства освіти Науки України є міжвідомчим дорадчим органом при Міністерстві освіти і науки України, який складається з представників Міністерства освіти і науки України та його інституцій; Українських центрів дистанційної освіти регіональних, базових і локальних центрів дистанційної освіти; навчальних закладів і організацій, що мають відповідні нароби в сфері дистанційної освіти і забезпечує координацію робіт з формування і реалізації державної політики щодо розвитку системи дистанційного навчання.

Український центр дистанційної освіти є головною організацією системи дистанційної освіти, який забезпечує

підготовку проектів відповідних нормативно-правових документів, координацію розробок та впровадження технології дистанційного навчання та навчальних планів, розробку дистанційних курсів з урахуванням міжнародних стандартів дистанційної освіти, розробку системи інформаційно-аналітичного забезпечення, включаючи маркетингові дослідження та рекламну діяльність.

Регіональні центри дистанційної освіти створюються на базі тих ВНЗ, які є регіональними центрами телекомунікаційної мережі науки і освіти і приймають участь у вдосконаленні і розвитку телекомунікаційної інфраструктури, розробці та впровадженні технології дистанційного навчання та навчальних планів, у підготовці проектів відповідних нормативно-правових документів, підготовці кадрів тощо. Регіональні центри можуть бути одночасно і базовими центрами за напрямками фахової підготовки.

Базові центри дистанційної освіти за напрямками фахової підготовки створюються на базі вищих навчальних закладів, що мають визначні навчально-методичні та наукові нароби за одним або декількома напрямками фахової підготовки; мають суттєвий внесок у розробку і впровадження технологій дистанційного навчання та відповідно підготовлений кадровий склад. Вони забезпечують розробку дистанційних курсів за визначеним Координаційною Радою напрямком фахової підготовки та приймають участь у підготовці проектів відповідних нормативно-правових документів, у розробці методик навчання за напрямками підготовки фахівців та виробленні рекомендації щодо впровадження інформаційних технологій і дистанційних курсів у різні форми навчання тощо.

Локальні центри дистанційної освіти створюються на базі вищих, професійно-технічних або середніх навчальних закладів, що мають доступ до телекомунікаційних мереж, сучасну комп'ютерну базу та підготовлений кадровий склад і здійснюють навчання за дистанційними технологіями відповідно до ліцензованої освітньої діяльності.

Науково-методичні комісії за напрямками діяльності дистанційної освіти координують розробку теоретичних і науково-психологічних засад дистанційної освіти, координують розробку теоретичних і науково-психологічних засад освіти, проводять попередню експертизу усіх складових дистанційного навчання, включаючи рекомендації щодо акредитації закладів освіти у реалізації цієї форми навчання і сертифікації окремих дистанційних курсів [10].

Дистанційне форма навчання має безліч переваг: це і доступність освіти; стирання географічних кордонів між дистанційним студентом та ВНЗ; зручний графік навчання, який студент формує самостійно; можливість обирати порядок вивчення дисциплін, курси, темп засвоєння матеріалу; невисокі витрати на навчання тощо.

Та, нажаль, сучасний стан розвитку дистанційного навчання у ВНЗ України ще не відповідає європейським стандартам. Станом на 2013 рік в Україні запроваджена дистанційна форма навчання або відкрито центр дистанційного навчання лише у 32 закладах освіти.

При запровадженні даної форми навчання ВНЗ України стикаються із рядом труднощів. Серед проблем можна назвати наступні.

Перш за все, це складнощі у розумінні суті дистанційного навчання, яке часто плутають із заочною формою, оскільки вони дуже схожі і використовують або можуть використовувати сучасні ІТ-технології. Дистанційне навчання майже виключає очне спілкування між викладачем й студентом, окрім необхідності приходити на іспити та заліки і захист

кваліфікаційної роботи. Крім того, на відміну від заочного навчання, яке передбачає роботу з групою студентів, дистанційне забезпечує індивідуальний підхід і здійснюється з допомогою освітнього порталу ВНЗ, телефонного і відеозв'язку, електронної пошти тощо.

По-друге, це проблеми фінансово-технічного характеру, пов'язані з недостатнім рівнем комп'ютеризації та комп'ютерної грамотності, доступу до телекомунікаційних мереж, в тому числі до Інтернету, електронних бібліотек, як ВНЗ, так і потенційних студентів; низькою пропускнуною спроможністю електронної мережі; обладнанням відеоконференцзалів, інтернет-аудиторій, віртуальних лабораторій; розробка ефективного та доступного програмного забезпечення (як правило, створенням програмної платформи для дистанційного навчання займаються комерційні організації, і коштує це недешево); ускладнення ідентифікації дистанційних студентів та шахрайство і пов'язана з цим низька якість освіти тощо.

По-третє, існують методичні проблеми: розробка навчально-методичних комплексів дистанційного навчання, особливо для людей з обмеженими можливостями, та їх сертифікація; відсутність достатнього досвіду у викладачів у підготовці інтерактивних та анімаційних лекційних матеріалів, створення яких ще і дороге; проблема захисту авторських прав розробників програмного забезпечення та навчально-методичних комплексів; заплутані критерії, засоби і системи контролю якості освіти тощо.

По-четверте, виникають і соціально-психологічні проблеми: підготовка кадрів для дистанційного навчання (більшість досвідчених педагогів з великим стажем не володіють сучасними ІТ-технологіями, не кажучи вже про необхідність опанування новими формами дистанційної роботи із студентами, крім того, стоїть питання, як розрахувати та розподілити його навантаження і відповідно оплату праці); недостатній безпосередній контакт між викладачем та дистанційним студентом, зокрема і через надзвичайну професійну завантаженість вітчизняних педагогів (якщо західні професори викладають 1-2 дисципліни та їх навантаження складає близько 300 годин у рік, то стандартне навантаження наших викладачів складає 1000 годин та охоплює більш ніж 2 дисципліни, що заважає зосередитися на якості освіти), неможливість оперативної відповіді студенту, а також пов'язана з цим і проблема додержання режиму роботи за ПК (перерва на 10-15 хвилин кожну годину), що ускладнюється необхідністю майже завжди бути в режимі он-лайн для цілодобової підтримки суб'єктів дистанційного навчання; низька самоорганізація та вмотивованість студентів і те, що дистанційні технології підходять і зрозумілі не всім, тощо.

Вирішити ці проблеми самотужки жодному ВНЗ не під силу, з приводу чого Харківським державним політехнічним університетом пропонується сформулювати інформаційну освітню мережу «Українська дистанційна освіта» для вільного користування інформацією суб'єктами мережі та об'єднання зусиль по створенню повноцінної дистанційної освіти [11].

На нашу думку, впровадження дистанційної форми навчання найбільш ефективно з приводу якості освіти і рентабельне для отримання другої вищої освіти, курсів перепідготовки та підвищення кваліфікації, для окремих короткострокових курсів, бізнес орієнтованих курсів, але не для основної або базової освіти. Крім того, слід використовувати переваги дистанційного навчання для дистанційного безкоштовного навчання вітчизняних студентів у професо-

рів провідних університетів Європи та Америки, що значно підвищить рівень якості освіти та престиж навчання саме у тому ВНЗ, який пропонує ці послуги.

Стосовно забезпечення кадрами, тут слід вирішувати проблеми технічної, професійної та психологічної підготовки викладача до роботи у нових умовах з використанням нових технологій та методів взаємодії із студентами. Для цього необхідно запровадити систему цілодобової технічної підтримки викладачів через відповідні інтернет-ресурси та канали зв'язку. Крім того, важливо створення при кожному ВНЗ відділу дистанційної освіти, який би координував вибір і застосування системного програмного забезпечення, організовував підтримку сервера та послуги інтернет-провайде-ра, надавав технічну та методичну підтримку викладачам, та студентській служби для вирішення грошових відносин між студентом і ВНЗ (рахунки студентів, фінансова допомога, штрафи), академічних питань (консультування, рестрація, допуск у бібліотеку, оцінки) та іншими соціальними моментами від охорони здоров'я до взаємодії із потенційним роботодавцем [12]. Проблема розрахунку та розподілення навантаження викладача (з оглядаючись на нормативи режими роботи на ПК) і відповідно оплати праці повинна вирішуватися комплексно і у взаємодії органів влади, ВНЗ та їх співробітників з внесенням відповідних змін у нормативно-правові акти.

Також слід організувати відповідні роз'яснювальні та методичні семінари та курси для викладацького складу; організаційна та змістова недосконалість системи зовнішнього тестування фактично зменшує доступ до вищої освіти та ін.

З приводу усунення проблеми ідентифікації студентів та пов'язаного з цим шахрайства доцільним вважається застосування віддаленого нагляду за студентами під час проходження тестування або складання іспиту як наживо, за допомогою відповідних програм не кшталт програми Skype, так і шляхом запису дій студентів за допомогою веб-камер, блокування браузерів та інших програм під час тестування з поєднанням нагляду, застосування програмного забезпечення для виявлення плагіату [13]. Крім того, широко розповсюджена практика, коли для складання іспитів студент повинен з'явитися до ВНЗ.

**Висновки.** Таким чином, ми бачимо, що, незважаючи на належне нормативно-правове забезпечення впровадження європейських стандартів дистанційного навчання в ВНЗ України, існує безліч проблемних моментів фінансового, технічного, інформаційного, методичного, соціального, психологічного характеру. Для вирішення цих питань необхідно створити глобальну інформаційну освітню мережу ВНЗ, які надають послуги дистанційного навчання та залучити до їх досвіду інші ВНЗ. Для вирішення проблеми кадрового забезпечення дистанційної освіти необхідно запровадити систему цілодобової технічної підтримки викладачів через відповідні інтернет-ресурси та канали зв'язку, створити при кожному ВНЗ відділи дистанційної освіти та студентській служби, організувати відповідні роз'яснювальні та методичні семінари та курси для викладацького складу.

Крім того, доцільним та економічно вигідним вважається впровадження дистанційної форми навчання для отримання другої вищої освіти, курсів перепідготовки та підвищення кваліфікації, для окремих короткострокових курсів, бізнес орієнтованих курсів. Також на початковому етапі впровадження цієї системи краще використовувати змішану форму навчання, яка передбачає особисту присутність студента при складанні заліку, іспиту або захисті кваліфікаційної роботи.

*Література:*

1. Что даст гражданам Украины соглашение об ассоциации между Европейским Союзом и Украиной? [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://europa.com/ukraine/eu-ukraine-association-agreement>.
2. Використання новітніх технологій навчання в Україні: вимоги Болонського процесу та перспективи запровадження [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/Monitor/november08/14.htm>.
3. Европейская ассоциация университетов дистанционного обучения EADTU [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mesi.ru/about/partners/index.php?ID=76649>.
4. Про затвердження Програми розвитку системи дистанційного навчання на 2004-2006 роки: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.09.2003 р. №1494 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1052.1454.0>.
5. Про створення Українського центру дистанційної освіти: Наказ Міністерства освіти і науки України від 07.07.2000 р. №293 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osvita.org.ua/distance/pravo/01.html>.
6. Про створення Координаційної ради з розвитку системи дистанційного навчання при Міністерстві освіти і науки: Наказ Міністерства освіти і науки України від 26 квітня 2004р. № 335 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakony.com.ua/lawbase/sedcontent.html?id=130987&p=1>.
7. Про затвердження Положення про дистанційне навчання: Наказ Міністерства освіти і науки України від 25.04.2013 р. №466 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0703-13>.
8. Про затвердження Вимог до вищих навчальних закладів та закладів післядипломної освіти, наукових, освітньо-наукових установ, що надають освітні послуги за дистанційною формою навчання з підготовки та підвищення кваліфікації фахівців за акредитованими напрямками і спеціальностями: Наказ Міністерства освіти і науки України від 30.10.2013 р. №1518 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1857-13>.
9. Історія становлення дистанційної освіти в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osvita.org.ua/distance/ukraine/>.
10. Концепція розвитку дистанційної освіти в Україні загальні положення і визначення. Світовий процес переходу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://te.zavantag.com/docs/561/index-16983.html>.
11. Меморандум створення інформаційної освітньої мережі «Українська дистанційна освіта» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osvita.org.ua/distance/ukraine/add/00/>.
12. Критерії якості дистанційної освіти [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osvita.org.ua/distance/articles/12/>.
13. 5 методів освіти в Інтернеті, які здатні забезпечити чесність студентів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osvita.org.ua/articles/1718.html/>.

**Хобби Ю. С. Проблемы внедрения европейских стандартов дистанционного обучения в высших учебных заведениях Украины**

**Аннотация.** Статья посвящена проблемным моментам внедрения европейских стандартов дистанционного обучения в высших учебных заведениях Украины и содержит предложения по их преодолению.

**Ключевые слова:** образование, европейские стандарты образования, обучения на протяжении жизни, Болонский процесс, дистанционное обучение.

**Khobbi Y. Problems of implementation of European standards of distance learning in higher educational institutions of Ukraine**

**Summary.** The article discusses problems of implementation of European standards of distance learning in higher educational institutions of Ukraine and provides suggestions for overcoming them.

**Key words:** education, European standards of education, lifelong learning, the Bologna process, distance learning.

*Чорна В. Г.,**кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ**Юсіфлі А. Т.,**здобувач Навчально-наукового інституту права та психології  
Національної академії внутрішніх справ*

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ КОРОЛІВСТВА САУДІВСЬКА АРАВІЯ

**Анотація.** В науковій статті здійснено загальну характеристику організації публічної влади королівства Саудівської Аравії.

**Ключові слова:** публічна влада, організація публічної влади, Королівство Саудівської Аравії, монархія.

**Постановка проблеми.** У другій половині ХХ ст. у багатьох країнах світу з різним державно-політичним устроєм було проведено велику кількість адміністративних реформ. Результатом здійснених реформ передбачалося зменшення кількості і розмірів численних державних структур, збільшення повноважень приватного сектору в цілях скорочення фінансових витрат, а також припинення практики подвійності (дублювання повноважень) між різними структурами державного апарату.

Королівство Саудівська Аравія не є винятком. Спроби проведення адміністративних реформ почалися з моменту заснування держави в березні 1932 р., коли були прийняті перші юридичні документи, що закріплюють загальні принципи державного устрою і управління країною. Згідно з Основами системи влади, Саудівська Аравія є абсолютною теократичною монархією, якою керують сини та онуки короля-засновника Абдель Азіза ібн Абдель Рахмана аль-Фейсала Аль Сауда. Священний Коран слугує конституцією країни, яка приймається на основі ісламського законодавства (шаріату).

**Виклад основного матеріалу.** Королівство Саудівська Аравія (Південно-західна Азія) країна на Аравійському півострові, що простягнулася від Червоного моря до Перської затоки, межує на півночі з Йорданією, Іраком і Кувейтом, на сході – з Катаром і Об'єднаними Арабськими Еміратами, на південному-сході – з Оманом, на півдні – з Єменом; на заході омивається Червоним морем. Сухопутні кордони – 4415 км. Прикордонні країни – Ірак 814 км, Йорданія – 728 км, Кувейт – 222 км, Оман – 676 км, Катар – 60 км, ОАЕ – 457 км, Ємен – 1458 км.

Саудівська Аравія є центром ісламського світу. Офіційна релігія – іслам. За різними оцінками, від 85,0% до 93,3% саудівців – есуніти, від 3,3% до 15,0% шіїти. У центральній частині країни майже все населення ханбаліти-ваххабіти (до них належить більше половини всіх сунітів країни). На заході і південному заході переважають мешкають шафіїти, течія сунізму. Тут зустрічаються також ханафіти, малікіти, ханбаліти-салафія і ханбаліти-ваххабіти. У невеликій кількості проживають шіїти-ісмаїліти і зейдіти. Значна група шіїтів (приблизно третина населення) проживає на сході, в Ель-Хасе. Християни складають близько 3,0% населення.

Вищі органи влади включають главу держави – спадково-го принца, Раду міністрів, Консультативну раду, Вищу раду правосуддя. Однак реальна структура монархічної влади Са-

удівської Аравії дещо відрізняється від того, як її представляють у теорії. Значною мірою владу короля здійснює сімейство Аль Сауд, що складається з більш ніж п'яти тисяч осіб, які становлять основу монархічного ладу в країні. Король при здійсненні управління спирається на поради провідних представників сімейства, в тому числі своїх братів. На такій самій основі будуються його відносини з провідними релігійними лідерами. Настільки ж важливим для стабільності є підтримка знатних родин, а також релігійних сімей, які є побічною гілкою династії Саудідів.

Глава держави і релігійний лідер країни (імам) – Служитель двох Священих мечетей (аль-Харам в Мекці і мечеть Пророка в Медині) і одночасно є Прем'єр-міністром, головнокомандувачем збройними силами і Верховним суддею. Глава держави має всю повноту виконавчої, законодавчої та судової влади. Його повноваження теоретично обмежені тільки нормами шаріату і саудівськими традиціями. Король покликаний підтримувати єдність королівської сім'ї, релігійних лідерів (улемів) і інших членів Саудівської общини.

Механізм престолонаслідування офіційно був закріплений тільки у 1992 р. Спадкоємець престолу призначається за життя самим королем з наступним схваленням улемів. Відповідно до вікових традицій, в Саудівській Аравії не існує чіткої системи престолонаслідування. Влада зазвичай переходить до старшого в роду, найбільш відповідного для виконання функцій правителя. Щоб забезпечити безконфліктну зміну влади в країні, на початку червня 2000 р. рішенням короля Фахда і наслідного принца Абдалли була утворена Королівська сімейна рада, яка включає вісімнадцять найбільш впливових прямих нащадків засновника аравійської монархії Ібн Сауда. За конституцією король очолює уряд (у нинішній формі існує з 1953 р.) і визначає основні напрямки його діяльності.

Рада міністрів поєднує в собі як виконавчі, так і законодавчі функції. Всі його рішення повинні бути сумісні з нормами шаріату, приймаються більшістю голосів і підлягають остаточному затвердженню королівським декретом. На чолі найважливіших міністерств зазвичай стоять представники королівської родини. Міністри допомагають королю виконувати його повноваження відповідно до Конституції та інших законів.

Законодавчого органу немає: король управляє країною за допомогою прийнятих указів. З грудня 1993 р. при монарху діє Консультативна рада (КС, Меджліс аль-Шура), що складається з вчених, письменників, бізнесменів, чільних членів королівської сім'ї, які представляють собою перший в історії Саудівської Аравії об'єднаний суспільний форум. Консультативна рада покликана розробляти рекомендації уряду з питань соціально-економічного розвитку країни,

готувати висновки з різних правових актів та міжнародних угод. Не менше 10 членів Ради мають право законодавчої ініціативи. Вони можуть запропонувати новий законопроект або доповнення і зміни до чинного законодавства та представити їх голові Ради. Всі рішення, доповіді і рекомендації Ради повинні бути представлені безпосередньо королю і голові Ради Міністрів для розгляду. Якщо точки зору двох рад співпадають, рішення приймається за згодою короля; якщо точки зору не збігаються, король має право вирішити, який варіант рішення буде прийнятий.

Згідно з указом 1993 р. Консультативна рада складалася з 60 членів і голови, що призначаються королем строком на 4 роки. У липні 1997 р. чисельність Консультативної ради зросла до 90 членів, а в травні 2001 р. до 120. З розширенням змінився і склад Ради: в 1997 р. до неї вперше були включені три представники від шіїтської меншини; з 1999 р. на засіданнях Консультативної ради дозволено бути присутніми жінкам. Так, на сьогоднішній день, персональний склад Консультативної Ради складає 150 членів, з них 6 жінок. При цьому 64,0% депутатів мають науковий ступінь доктора наук, 14,0% ступінь магістра, 21,0% ступінь бакалавра. 80,0% депутатів, що мають ступінь доктора наук, є випускниками університетів Західної Європи.

Консультативну Раду очолює Голова, якого призначає Король строком на чотири роки. Голова керує роботою меджлісу і організує діяльність і взаємодію фахових органів Ради – комісій (комітетів). Загальна кількість комісій складає дванадцять: з питань ісламу; права і прав людини; з питань розвитку суспільства, родини і молоді; з питань економіки і енергетики; з питань культури і інформації; з питань зовнішньої політики; з питань охорони здоров'я і навколишнього середовища; з питань фінансів; з питань адміністрації, кадрів і петицій; з питань розвитку суспільної інфраструктури; з питань транспорту і інформаційних технологій [1].

В останнє десятиріччя проведено значне реформування адміністративної системи Саудівської Аравії. Треба сказати, що це був не перший досвід адміністративних реформ у Королівстві. Так, за часів правління першого короля Абдель Азіз аль-Сауда було прийнято рішення про створення Комітету з контролю і проведенню реформ. Одним із завдань Комітету було вивчення і дослідження системи державної і муніципальної влади як виконавчого органу держави.

Практично без змін у своїй структурі Комітет з контролю і проведення реформ діяв до 1956 р., коли подальша робота по дослідженню і перегляду системи державного управління почала проводитися в тісній співпраці з Світовим банком реконструкції та розвитку.

Наступним значущим етапом в удосконаленні системи адміністративної влади Королівства було створення *Вищого комітету з проведення адміністративної реформи* в 1962 р. Головною метою Комітету була концентрація зусиль щодо удосконалення організаційних структур державного апарату, а також спрощення процедур і порядку здійснення їх діяльності.

Вищим Комітетом були зроблені спроби реорганізувати більшість державних відомств. Наприклад, за часів правління короля Абдель Азіз Фахда з 1981 по 2001 р. було прийнято 79 рішень, спрямованих на реорганізацію і вдосконалення структур державного апарату, а 9 інших його рішень міняли систему і правила функціонування окремих відомств. Однак вжиті дії мали один негативний момент, котрий полягав у тому, що реорганізація структур держав-

ного апарату проводилася індивідуально, у відриві один від одного, що надалі спричинило проблеми у взаємодії.

У 2000 р. розпочав свою роботу *Генеральний міністерський комітет з проведення адміністративної реформи*, мета створення якого полягала в реструктуризації всієї системи державних відомств. Це стало першим етапом реформування.

Існуюча система органів державної влади Королівства Саудівська Аравія, на сьогоднішній день, характеризується досить заплутаною структурою, де повноваження деяких державних органів, не маючи відношення один до одного, можуть дублюватися. Наприклад, агентство з археології знаходиться в підпорядкуванні Міністерства освіти, в той самий ряд агентств, діяльність яких побічно торкається питань культури, підпорядковувалися Міністерству культури, хоча цілі діяльності вказаних відомств істотно розрізняються.

Цей ряд можна продовжити. Так, наприклад, в Агентстві національної безпеки, в Міністерстві оборони та авіації, а також у Королівському комітеті з розвитку міст Ель-Джубайль і Янбу створені департаменти культури і освіти, які по природі своєї діяльності повинні перебувати в структурі Міністерства освіти. І подібних прикладів безліч.

Існування в світі таких популярних явищ як глобалізація, Інтернет, споживча задоволеність сприяли скороченню витрат на потреби державного апарату, приведення в життя планів уряду шляхом встановлення більшої кількості норм для приватного сектора. Наявність вищеперерахованих явищ надихнула владу Саудівської Аравії почати реструктуризацію системи органів державної влади, надати їй тимчасовий характер, націлити її в тому числі і на комерційну діяльність, а також дозволити приватизувати повністю або частково деякі з державних структур. Наприклад, на сьогоднішній день, в Королівстві Саудівська Аравія досягнуті деякі результати такої діяльності, наприклад, приватизація національного оператора зв'язку Сауді Телеком і передача системи цивільної авіації Незалежному генеральному агентству (НГА). Основними пріоритетами Уряду Саудівської Аравії в найближчій перспективі є виділення додаткових коштів на розвиток водної інфраструктури та освіти, оскільки брак води і швидкий приріст населення не дозволяють країні повністю забезпечувати себе сільськогосподарськими продуктами [2].

Основними завданнями Генерального міністерського комітету з проведення адміністративної реформи стали: а) планування і подальша реалізація національного проекту з реструктуризації системи органів державної влади; б) вивчення структур громадянського суспільства, а також зіставлення розмірів організацій і компаній Саудівської Аравії щодо числа працюючих у них фахівців.

У силу значущості та багатогранності цього проекту виникла необхідність у створенні міністерського підготовчого комітету в рамках Генерального міністерського комітету з проведення адміністративної реформи, в обов'язки якого входило б здійснення загального контролю над реалізацією проекту аж до його завершення. Також була створена Комісія з підготовки та проведення адміністративної реформи (підготовча комісія), до завдань якої увійшло складання планів і етапів реформування, підготовка пропозицій та рекомендацій, а також представлення в Міністерський підготовчий комітет звітів, які отримують загальну інформацію про хід проведених робіт.

Проведення адміністративної реформи органів виконавчої влади Королівства Саудівська Аравія передбачалося у

три роки. Систему органів державної влади передбачалося розділити на 21 галузь протягом чотирьох визначених заздалегідь тимчасових етапів, кожен з яких включав у себе кілька підетапів.

Одним з головних обов'язків керівника підготовчої комісії було формування Робочої дослідницької групи для вивчення кожної з реорганізованих галузей. Робоча група практично повністю складалася з експертів Інституту державного і муніципального управління фахівців з формування організаційних структур, а також кадрової та фінансової політики. До складу Робочої групи в тому числі увійшли співробітники Міністерства цивільної служби, Міністерства фінансів, а також співробітники відповідних реорганізованих відомств.

**Висновки.** У ході реалізації проекту сфера освіти була виділена в окрему галузь. Таким чином, з'явилася нова галузь навчання і перепідготовка кадрів, реалізація якої була перенесена на четвертий етап.

До складу Генерального міністерського комітету з проведення адміністративної реформи увійшли: Принц Султан бін Абдель Азіз, який одночасно являвся другим заступником прем'єр-міністра Саудівської Аравії, міністром оборони і авіації, а також генеральним ревізором Королівства; міністр внутрішніх справ, міністр фінансів, міністр цивільної служби, міністр планування, міністр праці та соціального розвитку, міністр водних ресурсів та електрифікації, міністр економічного розвитку і планування, директор Ін-

ституту державного та муніципального управління, голова експертного агентства при Раді міністрів та ще три державних міністра.

#### *Література:*

1. Передерій О. С. Державний апарат Королівства Саудівської Аравії: особливості структурної побудови і функціонування / О. С. Передерій // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. Серія «Право». – 2011. – Вип. № 9. – С. 34-39.
2. Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани. Получение желаемого из исторических норм / Аль-Хафиз бен Хаджар аль-Аскалани. – Каир, 1934. – С. 291 (на арабс. яз.).

#### **Черная В. Г., Юсифли А. Т. Общая характеристика организации публичной власти Королевства Саудовская Аравия**

**Аннотация.** В данной научной статье подана общая характеристика организации публичной власти королевства Саудовской Аравии.

**Ключевые слова:** публичная власть, организация публичной власти, Королевство Саудовской Аравии, монархия.

#### **Chorna V., Yusifli A. General characteristics of the public authorities of the Kingdom of Saudi Arabia**

**Summary.** Scientific in this article provides a general description of the organization of public authorities of the Kingdom of Saudi Arabia.

**Key words:** public authorities, organization of public power, the Kingdom of Saudi Arabia, monarchy.

*Шевчук О. М.,  
кандидат юридичних наук, асистент кафедри  
адміністративного права та адміністративної діяльності  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ВЗАЄМОДІЯ ТА КООРДИНАЦІЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ ТА ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН

**Анотація.** У статті досліджено особливості взаємодії та координації органів державної влади щодо забезпечення державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Розглянуто поняття та форми взаємодії та координації органів державної влади щодо забезпечення державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. З'ясовано та детально проаналізовано форми взаємодії Управління боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України з іншими державними органами, що забезпечують державний контроль в цій сфері.

**Ключові слова:** взаємодія, координація, державний контроль, обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

**Постановка проблеми.** Наркотичні засоби та психотропні речовини істотно впливають на життя кожного, незалежно від того, вживає їх людина чи ні. Наслідками немедичного вживання наркотиків є втрата працездатності та здоров'я в молодому віці, смерть внаслідок передозування, соціальна дезадаптація, зростання правопорушення та злочинності. Одним із заходів протидії незаконному обігу наркотиків є державний контроль в сфері обігу наркотичних засобів та психотропних речовин і прекурсорів. Тому в сучасних умовах зростає роль державних органів при виконанні завдань забезпечення ефективної взаємодії та координації таких органів щодо забезпечення державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

**Аналіз останніх досліджень та виокремлення нерозв'язаних проблем.** У юридичній науці на окремі питання державного контролю звертали увагу такі українські й зарубіжні вчені як В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, Д. М. Бахрах, Ю. П. Битяк, С.В. Ківалов, В. Я. Настюк, В.М. Гарашук та ін. Питанням взаємодії приділяли увагу А. Г. Сачаво [1], Ю. А. Хатню [2], С.К. Гречанюк [3], О. Я. Черепненко [4], А. М. Подоляка [5], В. О. Верхогляд [6], С. П. Черних [7], Л. О. Фещенко [8], Соболев Є.Ю. [9], В. А. Дерещ [10] та ін. Аналіз наукових джерел показав, що питання сучасного стану взаємодії органів державної влади щодо забезпечення державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів є мало досліджуваним. Саме тому метою статті є дослідження особливостей взаємодії та координації органів державної влади щодо забезпечення державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів.

**Виклад основного матеріалу.** Доцільно з'ясувати поняття «взаємодія» в довідниковій літературі. У Великому тлумачному словнику сучасної української мови поняття «взаємодія» визначено як взаємний зв'язок між предметами у дії, а також погоджену дію між ким-небудь [11, с. 85]. У філософському довіднику зазначається, що взаємодія – це

«філософська категорія, що відображає процеси впливу різних об'єктів один на одного, їх взаємну обумовленість, зміну стану, взаємоперехід, а також породження одним об'єктом іншого. Взаємодія становить вид безпосереднього або опосередкованого, зовнішнього або внутрішнього відношення зв'язку» [12, с. 81].

В юридичній літературі теоретичні питання взаємодії державно-правових явищ досить широко висвітлені, є досить велика кількість тлумачень цього терміну, але, не дивлячись на це, відсутня однозначна характеристика сутності цієї категорії. У свою чергу, поняття «взаємодія» є як міжгалузєвою категорією, так і адміністративно-правовою [5, с. 338]. Так, на думку С. П. Черних, під взаємодією слід розуміти найважливішу та найбільш розвинену форму відносин між суб'єктами соціального середовища (соціальної системи), основними ознаками якої є демократичний характер взаємозв'язків, наявність певної вигоди для усіх суб'єктів взаємодії, взаємна узгодженість у діях суб'єктів соціальної системи для досягнення наміченої цілі [7, с. 119]. Ю. А. Хатню визначає взаємодію як процес взаємовпливу та взаємодоповнення діяльності суб'єктів [2, с. 185]. В.М. Фесюнін вказує, що взаємодія – це такий стан взаємозв'язків, за якого вони справляють взаємний вплив один на одного та на відповідну сферу діяльності. Взаємодія постійно відновлюється, формується і забезпечує систему відносин між партнерами. Це можуть бути відносини співпраці, взаємодопомоги тощо [13, с. 36]. Ю. С. Назар під взаємодією розуміє управлінський процес, який полягає у діяльності кількох (не менше двох) суб'єктів, які впливають один на одного та на об'єкт засобами і методами, що властиві кожному учаснику, для досягнення спільної мети [14, с. 158]. С. К. Гречанюк, досліджуючи різні аспекти взаємодії, як складової управління, характеризує теорію взаємодії як складову частину загальної теорії управління, яка визначає закономірності й особливості організації внутрішньосистемної і внутрішньоструктурної взаємодії правоохоронних органів, а також їх взаємодії з державними та недержавними формуваннями [3, с. 14]. В.Д. Пчолкін розглядає взаємодію як засновану на спільності цілей і завдань, погоджену за часом, місцем і змістом, визначену законодавством діяльність компетентних суб'єктів щодо раціонального застосування наявних сил, засобів і методів для забезпечення охорони громадського порядку та громадської безпеки [15, с. 97].

Отже, враховуючи вищевикладене, до основних ознак взаємодії науковці відносять: 1) наявність у суб'єктів спільної мети, адже лише за такої умови може відбуватися перетинання в їх діяльності; 2) при цьому, спільність мети не означає однаковості функцій і завдань, а навпаки, передбачає їх диференціацію; за таких умов кожен суб'єкт наділений певною компетенцією [2, с. 185]; 3) демократичний характер

взаємозв'язків, коли кожен із суб'єктів наділений правом вибору тієї чи іншої поведінки, внесення пропозицій та впливу на прийняття рішень з конкретних питань; 4) різноманітність суб'єктів взаємодії: ними можуть бути як фізичні, так і юридичні особи; 5) наявність не менше двох суб'єктів взаємодії [16, с. 213]; 6) має місце лише тоді, коли явища існують водночас; 7) взаємодія явищ, які мають між собою взаємний зв'язок і які є взаємообумовленими; 8) при взаємодії об'єкти змінюються; 9) здатність кожного із взаємодіючих об'єктів виступати одночасно і причиною, і наслідком; 10) можливість настання позитивних і негативних наслідків взаємодії; 11) універсальність форм взаємодії [8, с. 18].

Підбиваючи підсумки, пропонуємо авторське визначення поняття «взаємодія» – це побудований на демократичних засадах, взаємний, узгоджений за часом, місцем і змістом зв'язок між не менш як двома суб'єктами, який передбачає диференціацію їх функцій і завдань, спрямований на досягнення певного визначеного результату із можливістю внесення пропозицій та впливу на прийняття рішень з конкретних питань.

Стосовно терміну «взаємодія» між окремими суб'єктами взаємодії з точки зору науковців. Так, С. В. Сівков під взаємодією Мінсоцполітики та громадських організацій розуміє наявність між ними стійких контактів, що виникають і розвиваються на основі спільної діяльності у напрямі забезпечення реалізації громадянами соціальних прав і задоволення життєво необхідних потреб та інтересів [16, с. 215]. В. О. Верхогляд визначає взаємодію органів Служби безпеки України з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування та громадськістю як стан взаємозв'язків, за якого вони справляють взаємний вплив один на одного та на відповідну сферу правовідносин з метою створення умов для удосконалення діяльності органів СБ України, формування позитивної громадської думки про органи СБ України та побудови в Україні громадянського суспільства [6, с. 4]. О. О. Ткаченко пропонує наступне визначення взаємодії суб'єктів забезпечення безпеки органів державної влади та вищих посадових осіб – погоджена у часі та місці спільна діяльність даних суб'єктів, спрямована на формування сприятливих умов для реалізації національних інтересів визначеними об'єктами, формування керованих алгоритмів управління загрозами та небезпеками, системи прогнозування та моніторингу, профілактики протиправної діяльності, що перешкоджає реалізації компетенції даними об'єктами, притягнення винних у скоєнні таких порушень до юридичної відповідальності, усунення причин та умов, які сприяють вчиненню таких порушень, та відновлення порушених прав і свобод, законних інтересів вищих посадових осіб, іміджу органів державної влади [17, с. 349].

Центральне місце в механізмі взаємодії належить координації. Взаємодія виникає лише в тому випадку, коли дії даних суб'єктів узгоджуються, координуються, стають взаємодоповнюючими. Таким чином, координація дій – неодмінна ознака взаємодії [17, с. 6]. Для повного розуміння терміну «координація» потрібно дослідити його співвідношення із поняттям «взаємодія». Так, координація – це погодження, узгодження, приведення у відповідність, встановлення взаємозв'язку між діями, предметами, людьми, рухами тощо [11, с. 453]. У юридичній літературі термін «координація» використовується тоді, коли мова йде про взаємоузгоджену спільну діяльність різних органів, організацій, установ, які беруть участь у будь-якій діяльності [2, с. 23]. На думку І. В. Арістової сутність термінів «координація» і «взаємодія»

схожа, вони різняться тим, що при координації одна сторона організовує відносини, а інша – лише виконує умови відносин. При взаємодії обидві сторони зобов'язані організувати відносини, бо небажання одного з учасників припиняє існування відносин. У кожному конкретному випадку одна чи друга сторона відносин бере на себе функцію організації відносин. При координації перша сторона – організатор виступає як керуючий компонент системи, тобто є суб'єктом управління, а друга сторона є керованим компонентом, тобто об'єктом управління, якому немає потреби нести організаторський тягар [20, с. 54]. Отже, аналіз існуючих у науковій літературі висловлювань фахівців дозволяє зробити висновок, що координація – це насамперед організація взаємодії.

Стосовно поняття «контроль», то на думку В. М. Гарашука, «контроль» слід тлумачити як перевірку, а також спостереження з метою перевірки для протидії чомусь небажаному, виявлення, попередження та припинення протиправної поведінки з боку кого-небудь [21, с. 8]. У адміністративній науці контроль – це «відслідковування стану справ на підконтрольному об'єкті, що забезпечує систематичну перевірку виконання законів, нормативних актів, додержання дисципліни та правопорядку та виявляється у втручанні контролюючих органів в оперативну діяльність підконтрольних об'єктів, наданні їм обов'язкових для виконання вказівок, припиненні, зміні та скасуванні актів управління, вжитті заходів примусу щодо підконтрольних органів» [22, с. 251].

Зазначимо, що державний контроль в сфері обігу наркотичних засобів – це діяльність державних уповноважених органів (посадових осіб) з перевірки, спостереження, аналізу додержання та виконання установлених норм, правил, стандартів й управлінських рішень об'єктів, які підлягають контролю, з метою забезпечення законності і дисципліни, із можливістю виявлення винних та застосування до таких об'єктів заходів примусу, притягнення їх до відповідальності за правопорушення у цій сфері [23, с. 232].

Контроль в сфері обігу наркотичних засобів здійснюється Державною службою України з контролю за наркотиками (далі – ДСКН України), МВС України, органами доходів і зборів, МОЗ України, Державною службою України з лікарських засобів та іншими органами виконавчої влади в межах їх повноважень, визначених законом (ст. 31) [24]. Протидію незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів здійснюють МВС України, СБ України, Генеральна прокуратура України, Міндоходи України, ДСКН України, Держприкордонслужба України та інші органи виконавчої влади в межах наданих їм законом повноважень (ст. 3) [25]. Отже, враховуючи вищевикладене, можна вказати, що ДСКН України, МВС України, МОЗ України, СБ України, Генеральна прокуратура України, Міндоходи України, Держприкордонслужба України, Державна службою України з лікарських засобів та інші органи в межах наданих їм законом повноважень, взаємодіють щодо забезпечення державного контролю за обігом наркотичних засобів та протидії їх незаконному обігу.

Зазначимо, що одним із завдань ДСКН України є координація діяльності органів виконавчої влади у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та протидії їх незаконному обігу в межах наданих повноважень (п. 3) [26]. Крім того, ДСКН України взаємодіє з правоохоронними органами, громадянами, громадськими та міжнародними організаціями у сфері протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів (пп. 27 п. 4) [26].



Розглянемо форми взаємодії на прикладі МВС України з іншими державними органами, які забезпечують державний контроль в досліджуваній сфері. В структурі МВС України функціонує підрозділ – Управління боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України (далі – УБНОН) [27]. Так, УБНОН у взаємодії зі Службою безпеки України, органами доходів і зборів, Адміністрацією Державної прикордонної служби України та ДСКН України здійснює заходи щодо припинення нелегального ввезення в Україну, вивезення з України чи транзиту через її територію наркотичних засобів та проводить з цього питання міждержавні операції, а також, у межах своєї компетенції, взаємодіє з підрозділами кримінальної міліції (поліції) інших країн з питань розкриття злочинів, розшуку і затримання наркозлочинців (п. 3.19); спільно з Департаментом інформаційно-аналітичного забезпечення МВС та його підрозділами на місцях організовує і забезпечує ефективне функціонування міжвідомчої автоматизованої інформаційної системи, постійно поповнює банки даних оперативно-розшукового і профілактичного призначення; спільно з Департаментом кадрового забезпечення МВС вивчає потребу підрозділів боротьби з незаконним обігом наркотиків у кадровому забезпеченні, бере участь в організації їх професійної підготовки (п. 3.21) [27]. У межах своєї компетенції УБНОН бере участь у міжнародному співробітництві з питань організації протидії незаконному обігу наркотичних засобів та проблем поширення наркоманії. Надає допомогу представникам компетентних органів зарубіжних держав, які прибули в Україну для здійснення оперативно-розшукових та інших заходів, пов'язаних з наркозлочинністю (п. 3.18) [27].

**Висновки.** Отже, формами взаємодії МВС України з іншими державними органами, які забезпечують державний контроль сфери обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів є: 1) інформування; 2) консультування; 3) партнерство та співробітництво тощо.

Перспективним є реалізація взаємодії та координації державних органів щодо забезпечення державного контролю в сфері обігу наркотичних в наступних формах: спільний аналіз обстановки; визначення і формулювання завдань взаємодії; спільне планування взаємодії; вироблення спільних заходів з інформаційного забезпечення взаємодії; надання взаємної допомоги наявними силами і засобами; виявлення, узагальнення і розповсюдження передового досвіду спільної діяльності; аналіз і підведення підсумків спільної діяльності.

### Література:

1. Сачаво А. Г. Адміністративно-правові основи діяльності приватних охоронних структур та їх взаємодія з ОВС України / А. Г. Сачаво : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / НАВС України. – К., 2004. – 18 с.
2. Хатню Ю. А. Взаємодія органів внутрішніх справ з органами служби безпеки України у боротьбі з рейдерством / Ю. А. Хатню // Митна справа. – 2011. – № 4 (76). – Ч. 2. – С. 183–188.
3. Гречанюк С. К. Взаємодія Державної кримінально-виконавчої служби України з публічними інституціями : моногр. / С. К. Гречанюк. – Ірпінь : Нац. університет ДПСУ України, 2011. – 400 с.
4. Черепенко О. Я. Взаємодія підрозділів ОВС з іншими силовими структурами, державними та громадськими організаціями при ліквідації масових заворушень [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11cojlmz.pdf>.
5. Подоляка А. М. Взаємодія державних органів в охороні громадського порядку / А. М. Подоляка // Форум права. – 2009. – № 2. – С. 338–344.
6. Верхогляд В. О. Адміністративно-правове регулювання взаємодії органів Служби безпеки України з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування та громадськістю : автореф. дис. ... канд. юрид. наук, спец. : 12.00.07 / В. О. Верхогляд. – ХНУВС. – Х., 2011. – 21 с.
7. Черних С. П. Адміністративно-правові засади взаємодії органів державної влади України у сфері протидії організованій злочинності / С. П. Черних // Право і Безпека. – 2010. – № 2 (34). – С. 117–122.
8. Фещенко Л. О. Взаємодія органів внутрішніх справ з державною податковою службою у здійсненні правоохоронної діяльності : дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.07 / Л. О. Фещенко. – Інститут законодавства Верховної Ради України, Київ, 2007. – 217 с.
9. Соболь Є. Ю. Адміністративно-правові основи взаємодії підрозділів органів внутрішніх справ і кримінально-виконавчих установ при надзвичайних ситуаціях : дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.01 / Є. Ю. Соболь. – Запоріжжя, 2010. – 241 с.
10. Дерещ В. А. Адміністративно-правове регулювання взаємодії органів виконавчої влади з громадськістю / В. А. Дерещ // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 1. – С. 107–112.
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. В. Т. Бусел. – К. : Перун, 2005. – 1728 с.
12. Философский энциклопедический словарь / Под ред. П. Н. Федосеева, С. М. Ковалева. – М. : Советская энциклопедия, 1980. – 672 с.
13. Фесюнін В. М. Організаційно-правові засади взаємодії Державної податкової служби з населенням : дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.07 / В. М. Фесюнін. – ХНУВС, Харків, 2007. – 187 с.
14. Назар Ю. С. Взаємодія територіальних органів внутрішніх справ із місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування у профілактиці адміністративних правопорушень : дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.07 / Ю. С. Назар. – Львів, 2006. – 210 с.
15. Пчолкін В. Д. Поняття, сутність та завдання взаємодії оперативних підрозділів органів внутрішніх справ / В. Д. Пчолкін // Проблеми взаємодії територіальних і транспортних органів внутрішніх справ у попередженні та розкритті злочинів : наук.-практ. конф. 23 травня 2003 р. : тези допов. – Львів, 2004. – С. 93–104.
16. Сівков С. В. Взаємодія Міністерства соціальної політики України з громадськими організаціями / С. В. Сівков // Митна справа. – 2012. – № 5 (83). – Ч. 2. – Кн. 1. – С. 210–215.
17. Ткаченко О. О. Адміністративно-правові аспекти взаємодії Управління державної охорони України з іншими суб'єктами забезпечення безпеки органів державної влади / О. О. Ткаченко // Митна справа. – 2013. – № 1 (85). – Ч. 2. – Кн. 1. – С. 345–351.
18. Головіна Л. В. Адміністративно-правове забезпечення взаємодії органів внутрішніх справ та воєнізованої охорони на залізничному транспорті / Л. В. Головіна, О. М. Коропатко, Є. В. Поляков та ін. – Одеса : ОДУВС, 2010. – 56 с.
19. Агапов А. Б. Учебник административного права / Агапов А. Б. – М. : Городец, 1999. – 558 с.
20. Арістова І. В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти : моногр. / Арістова І. В. ; за заг. ред. Бандурки О. М. – Х. : Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2000. – 368 с.
21. Гарашук В. М. Контроль та нагляд у державному управлінні : Навч. посіб. / В. М. Гарашук. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 1999. – 55 с.
22. Адміністративне право України : [підруч.] / під ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гарашука, В. В. Зуй. – Х. : Право, 2012. – 624 с.
23. Шевчук О. М. Поняття державного контролю у сфері обігу наркотичних засобів / О. М. Шевчук // Університетські наукові записки. – 2013. – № 1 (45). – С. 226–232.
24. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори : Закон України від 15.02.1995 № 60/95 // ВВР. – 1995. – № 10. – Ст. 60.
25. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів : Закон України від 15.02.1995 № 62/95 // ВВР. – 1995. – № 10. – Ст. 62.
26. Положення Державної служби України з контролю за наркотиками : Указ Президента України від 13.04.2011 № 457/2011 // ОВУ. – 2011. – № 29. – Ст. 1263.
27. Про затвердження Положення про управління боротьби з незаконним обігом наркотиків Міністерства внутрішніх справ України : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 1.03.2012 № 173 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://search.ligazakon.ua/doc2.nsf/link1/MVS369.html>.

**Шевчук А. М. Взаимодействие и координация органов государственной власти по обеспечению государственного контроля в сфере оборота наркотических средств и психотропных веществ**

**Аннотация.** В статье исследованы особенности взаимодействия и координации органов государственной власти по обеспечению государственного контроля в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров. Рассмотрено понятие и формы взаимодействия и координации органов государственной власти по обеспечению государственного контроля в сфере оборота наркотиков. Выяснено и детально проанализировано формы взаимодействия Управления борьбы с незаконным обращением наркотиков МВД Украины с другими государственными органами, обеспечивают государственный контроль в этой сфере.

**Ключевые слова:** взаимодействие, координация, государственный контроль, оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров.

**Shevchuk O. Interaction and coordination of public authorities in ensuring the state control in the sphere of turnover of narcotic means and psychotropic substances**

**Summary.** In the article the peculiarities of interaction and coordination of public authorities in ensuring the state control in the sphere of turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. The article discusses the concept and forms of interaction and coordination of state bodies on ensuring of state control in the field of drug trafficking. Elucidated and analyzed in detail the forms of interaction Management of the fight against illegal circulation of drugs of the Ministry of interior of Ukraine and other state authorities, provide state control in this sphere.

**Key words:** cooperation, coordination, state control, trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances and precursors.

Ярош А. О.,

*аспірант кафедри фінансового права  
Національного університету державної податкової служби України*

## СИСТЕМА УПРАВЛІННЯ ОСВІТНИМИ РІВНЯМИ В УКРАЇНІ НА ПРИКЛАДІ ЗАГАЛЬНОЇ СЕРЕДНЬОЇ ТА ПРОФЕСІЙНО-ТЕХНІЧНОЇ ОСВІТИ

**Анотація.** В статті досліджено організаційно-правові засади державного управління системами загальної середньої та професійно-технічної освіти. Розглянуто стан загальної середньої та професійно-технічної освіти м. Києва. Запропоновано шляхи вдосконалення державного управління освітою.

**Ключові слова:** управління, державні органи управління, рівні управлінської діяльності, система загальної середньої освіти, система професійно-технічної освіти.

**Постановка проблеми.** Динамічне суспільство знань потребує активного розвитку освіти. Її організація має бути гнучкою, швидко реагувати на зміни у навколишньому середовищі, в тому числі на мінливі вимоги ринку праці. У світлі цих вимог і тенденцій система управління вітчизняною освітою потребує модернізації. В умовах демократичного, громадянського суспільства, до якого прямує Україна, основним завданням управління освітою стає організація та забезпечення оптимальних умов функціонування освітньої галузі, створення системного механізму її саморегуляції на загальнонаціональному, регіональному, місцевому рівнях.

Пристаєвана в минулі роки до жорсткого регламентованого оточення освіта сьогодні ввійшла в суперечність з новими, більш гнучкими і такими, що зазнають постійних змін, вимогами українського суспільства – з ринковою економікою.

Оскільки розвиток системи управління освітою нерозривно пов'язаний з розвитком самої системи освіти, то, здійснюючи кроки з реформування державного управління освітою, важливо не тільки проаналізувати сучасний стан освіти, а й удосконалити нормативно-правове забезпечення управління освітою.

**Аналіз останніх досліджень та виокремлення нерозв'язаних проблем.**

Важливими дослідженнями в цій сфері є наукові роботи в галузі державного управління відомих вітчизняних та зарубіжних фахівців. До вивчення різних аспектів управління зверталися Н. Анциперова, В. Афанасєв, Л. Гребьонкіна, О. Китов, В. Лазарєв, Є. Машбиць, Н. Тализіна, Р. Шакур та інші.

І. Каленюк, В. Куценко вивчали процеси управління в системі освіти в цілому і загальної середньої освіти зокрема.

С. Вдовенко, В. Войтенко, Л. Пісоцька у своїх дослідженнях акцентують увагу на реформуванні системи дошкільної і середньої освіти.

Проте на сьогодні ця проблема потребує подальшого дослідження, особливо коли розглядається державне управління освітою в ринкових умовах.

**Метою статті** є дослідження організаційно-правових засад державного управління системами загальної середньої і професійно-технічної освіти та їх удосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** Система органів державного управління освітою охоплює всі елементи структури освіти. Проте ми вирішили зосередити свою увагу на тих елементах, що відповідають освітнім рівням в Україні.

Для з'ясування стану дослідження проблеми розвитку сучасної системи освіти в Україні необхідно звернутися до документів, які є результатом узагальнення широкого спектру напрацювань науковців і, зокрема, фахівців у галузі державного управління освітою. Одним із таких документів є Національна доктрина розвитку освіти (далі – Національна доктрина). Вона «визначає систему концептуальних ідей та поглядів на стратегію і основні напрями розвитку освіти...». Також Національна доктрина визначає основні стратегічні завдання розвитку процесу управління освітою, а саме: перехід від державного до державно-громадського управління, чітке розмежування функцій між центральними, регіональними і місцевими органами управління, забезпечення самоврядування навчально-виховних закладів і наукових установ, утвердження у сфері освіти гармонійного поєднання прав особи, суспільства і держави [1].

Одним із шляхів реалізації цих завдань є наукове обґрунтування нової системи управління освітою на різних рівнях: державному, регіональному, муніципальному.

Відповідно до Закону України «Про освіту» в Україні встановлюються такі освітні рівні:

- початкова загальна освіта;
- базова загальна середня освіта;
- повна загальна середня освіта;
- професійно-технічна освіта;
- базова вища освіта;
- повна вища освіта [2].

Вважаємо за необхідне зупинитися на аналізі таких освітніх рівнів, як загальна середня освіта та професійна освіта.

У науковій літературі не існує однозначного підходу до трактування сутності поняття «управління». Проаналізуємо визначення поняття «управління», які найчастіше зустрічаються в науковій літературі.

Енциклопедичне його тлумачення полягає в тому, що управління розуміється як «елемент, функція організованих систем різної природи (біологічних, соціальних, технічних), що забезпечує зберігання їх певної структури, підтримку режиму діяльності, реалізацію їх програм і цілей». Розрізняють стихійне управління, вплив якого на систему – результат перехрещення різних сил, маси випадкових одиничних актів (ринку) і усвідомлене управління, яке здійснюється інститутами та організаціями (держава та ін.)» [3, с. 960].

Російський вчений-правник Ю. Тихомиров визначав управління як «...цілеспрямований, такий, що спирається на пізнання суспільних закономірностей, вплив системи, яка управляє, на процеси, що відбуваються для оптимального досягнення намічених цілей» [4, с. 4].

Досить поширеним є визначення, запропоноване науковцем-економістом М. Афанасьєвим, який вважає управління усвідомленою діяльністю людини, яка має певну мету [5, с. 105].

У працях психологів-педагогів, таких як Є. Машбиць, Н. Тализіна, управління розглядається як діяльність, що забезпечує вплив на учнів з метою формування і збереження психічного стану і властивостей, необхідних для розв'язання певних проблем [6, с. 7].

Російські дослідники Л. Гребьонкіна та Н. Анциперова розглядають управління як мистецтво висувати мету, чітко визначати шляхи її досягнення (стратегія), організацію справи і контроль за виконанням (тактика) [8, с. 33].

Отже, на нашу думку, сутність поняття «управління» можна звести до трьох основних форм: управління – це діяльність з усіма властивими їй структурними елементами – метою, мотивами, засобами, діями, результатами; управління – це діяльність, яка спрямована на регулювання об'єкта управління; управління – це діяльність органів управління, яка зорієнтована на здійснення суспільно-корисної діяльності у певній сфері.

Наявність ефективного законодавства є основою формування державної політики в галузі загальної середньої та професійно-технічної освіти та її успішної реалізації, забезпечення успіху в реформуванні системи освіти, вдосконалення державного управління в цій надзвичайно важливій галузі.

Так, український вчений-економіст В. Куценко вважає, що організація, форми і методи управління системою загальної середньої освіти залежать від особливостей державного ладу, специфіки політичних і культурних традицій країни, рівня прийняття управлінських рішень в галузі, повноважень, функціонування та автономії місцевих органів управління освітою та навчальних закладів [9, с. 77].

Багато авторів зазначають, що для досягнення поставленої мети управління, створюється організаційно-правове забезпечення – уніфіковані за зовнішніми ознаками формалізовані види конкретних результатів діяльності органів державного управління, їх підрозділів та посадових осіб [10, с. 51].

Такі результати діяльності виражені в нормативно-правовій формі управлінської діяльності, які пов'язані з виданням актів, які встановлюють норми права та в сукупності утворюють нормативно-правову базу регулювання діяльності суб'єкта і об'єкта державного управління.

Правовою основою діяльності системи загальної середньої та професійно-технічної освіти є Конституція України, закони України «Про освіту», «Про загальну середню освіту», «Про професійно-технічну освіту», «Про позашкільну освіту», «Про охорону дитинства», «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування», інші законодавчі та нормативно-правові акти, що гарантують громадянам реалізацію права на загальну середню освіту. Основним організаційно-управлінським документом, що визначає державну політику в галузі освіти є Державна національна програма «Освіта» (Україна XXI століття). Зміст програми визначається як загальними принципами державної політики в галузі освіти, так і об'єктивними даними проведеного аналізу стану, тенденцій і перспектив розвитку освіти [11].

Здійснивши аналіз перерахованих вище нормативно-правових актів, можемо зробити висновок, що в Україні сформована достатня нормативно-правова база, яка регулює освітню галузь.

Сьогодні Україна має розвинену і всеохоплюючу систему загальної середньої освіти, яка за основними показниками була і залишається на рівні світових стандартів. Загальна середня освіта є обов'язковою основною складовою безперервної освіти, яка характеризується різноманітністю типів і форм власності навчальних закладів, їх розгалуженою мережею та багаторівневою структурою управління [12].

Академік-секретар Відділення загальної середньої освіти НАПН України О. Ляшенко у своєму звіті про роботу Відділення у 2013 році зазначив, що «... вагомі результати отримано у процесі досліджень проблем теорії і методики шкільного навчання. Чільне місце в цих дослідженнях посідали питання реалізації компетентнісного підходу в навчанні як важливої передумови підвищення його результативності» [13, с. 3].

Що стосується системи професійно-технічної освіти, то на сучасному етапі вона зазнає неоднозначного за своїм характером і наслідками впливу, спричиненого об'єктивними процесами розвитку й модернізації суспільства в цілому, переходом від командно-адміністративної до демократично-громадської системи управління. У специфічних умовах сьогодення особливої актуальності набуває теоретичне осмислення складних процесів управління професійно-технічною освітою в Україні. Процеси розбудови, які були започатковані в галузі професійно-технічної освіти, уповільнюються через відсутність теоретико-методологічних основ управління нею з огляду на найновіші досягнення науки.

Академік-секретар Відділення професійної освіти і освіти дорослих НАПН України Н. Ничкало розробила звіт про роботу Відділення у 2013 році. В ньому вона зробила акцент на тому, що у звітному році було сформульовано нові підходи щодо вивчення проблем професійної освіти і освіти дорослих, зокрема: «диференціація систем характеристики праці; психолого-педагогічна інтеграція як основа розвитку педагогічної майстерності тощо» [14, с. 5]. Також було зроблено акцент на тому, що значна увага приділяється співпраці, яка ініціюється регіональними організаціями роботодавців.

Організаційними засадами управління освітою є система державних органів, які забезпечують управління освітою, та система закладів освіти, на які покладається завдання загальноосвітньої та професійної підготовки.

Варто зазначити, що **державні органи управління освітою** – ієрархічна система керівних органів, яка включає парламентсько-президентський, урядово-центральный, регіональний, обласний та районний рівні [15, с. 176].

Законами України «Про загальну середню освіту» та «Про професійно-технічну освіту» визначено органи управління системою загальної середньої освіти та системою професійно-технічної освіти на державному і місцевому рівнях та їх повноваження.

Парламентсько-президентський рівень визначає державну освітню політику, розробляє законопроекти, нормативно-правову базу функціонування та розвитку освіти.

Урядово-центральный рівень представлений Кабінетом Міністрів України та Міністерством освіти і науки України. Кабінет Міністрів України як вищий орган в системі органів виконавчої влади здійснює управління освітою як безпосередньо, так і через МОН України, міністерства і відомства, яким підпорядковані заклади освіти. Центральним галузевим органом державної виконавчої влади, який відповідає за розроблення та реалізацію державної політики в системі загальної середньої та професійно-технічної освіти, визнано



Рис. 1. Система загальної середньої освіти в Україні

Міністерство освіти і науки України. Більшість планових, керівних і контрольних функцій управління освітою належить МОН України. Його повноваження та функції визначено законами України «Про освіту», «Про загальну середню освіту», «Про професійно-технічну освіту», «Положенням про Міністерство освіти і науки України».

На регіональному рівні управління освітою здійснюють обласні державні адміністрації.

Місцевий рівень управління системою загальної середньої освіти представлений Київською та Севастопольською міською, районними, районними у містах Києві та Севастополі державними адміністраціями, органами місцевого самоврядування, а системою професійно-технічної освіти – структурними підрозділами регіональних органів з питань професійно-технічної освіти.

Правові, організаційні та фінансові засади функціонування і розвитку системи загальної середньої освіти, яка сприяє вільному розвитку людської особистості, формує цінності правового демократичного суспільства в Україні, визначаються законом «Про загальну середню освіту» [12].

Стаття 4 Розділу I Закону України «Про загальну середню освіту» [12] визначає систему загальної середньої освіти (рис. 1).

Закон України «Про професійно-технічну освіту» визначає «правові, організаційні та фінансові засади функціонування і розвитку системи професійно-технічної освіти, створення умов для професійної самореалізації особистості та забезпечення потреб суспільства і держави у кваліфікованих робітниках» [16].

Система професійно-технічної освіти визначена в Законі України «Про професійно-технічну освіту» [16] (рис. 2).

Для прикладу розглянемо стан загальної середньої та професійно-технічної освіти м. Києва. Основні засади системи столичної освіти визначені в Програмі «Освіта Києва. 2011-2015 рр.» [17], яка затверджена рішенням Київської міської ради від 25.05.2011 р.

Система столичної освіти охоплює дошкільні, загальноосвітні навчальні заклади, професійно-технічні навчальні

заклади, вищі навчальні заклади III-IV та I-II рівнів акредитації, позашкільні заклади освіти, розташовані у м. Києві. Головне управління освіти і науки виконавчого органу Київської міської державної адміністрації здійснює керівництво функціонуванням і розвитком системи столичної освіти.

У місті функціонує 519 загальноосвітніх навчальних закладів. Серед ЗНЗ м. Києва близько 90% – заклади комунальної власності, з них майже половина – це спеціалізовані школи, ліцеї та гімназії. Проте їх кількість і розташування непропорційні кількості учнів, які проживають у районах м. Києва. Частка приватних ЗНЗ у м. Києві залишається незначною.

Мережа столичної професійно-технічної освіти складається із професійно-технічних навчальних закладів другого та третього атестаційного рівня та включає 30 державних професійно-технічних навчальних закладів, серед них:

- 10 професійних ліцеїв;
- 16 вищих професійних училищ;
- 1 міжрегіональне вище професійне училище зв'язку;
- 2 міжрегіональні центри професійно-технічної освіти;
- 1 навчально-науковий центр професійно-технічної освіти АПН України.

Крім державних, функціонують 214 навчальних закладів, установ, організацій недержавної форми власності, які надають послуги, пов'язані з одержанням професійно-технічної освіти.

У попередні роки у м. Києві було сформовано систему державно-громадського управління освітою, метою якого є залучення самоврядних органів і громади міста до реалізації освітньої політики і прийняття управлінських рішень в умовах демократизації суспільних відносин, децентралізації управління задля максимального врахування і задоволення освітніх потреб громадян, роботодавців та міської громади в цілому.

Державне управління освітою у м. Києві забезпечує Головне управління освіти і науки та районні управління освіти, а громадське – Об'єднання батьків школярів м. Києва, учнівське самоврядування, піклувальні ради, ради навчальних

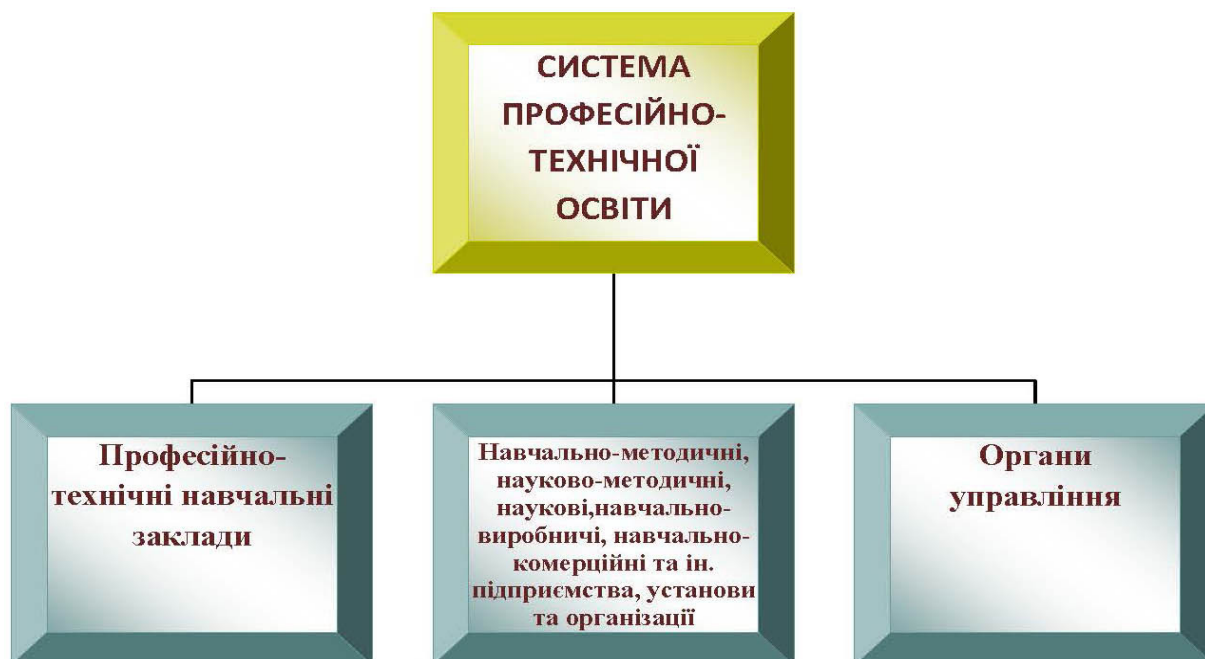


Рис. 2. Система професійно-технічної освіти в Україні

закладів, до яких входять учні, батьки та соціально активні громадяни.

Проте, незважаючи на значні успіхи в системі управління освітою міста, вона не позбавлена окремих недоліків, що ускладнює здійснення освітньої політики на сучасному етапі. Зокрема, в Програмі «Освіта Києва. 2011-2015 рр.» визначено ряд проблем системи управління освітою. Серед них можна назвати: невідповідність структури управління потребам системи столичної освіти; постійна зміна й ускладнення об'єкта управління в системі освіти міста; невідповідність наявних ресурсів управлінської діяльності сучасним вимогам; недосконалість інформаційно-аналітичної системи управління освітою та інші.

**Висновки.** Таким чином, проведене дослідження дає підстави стверджувати, що державне управління загальною середньою та професійно-технічною освітою здійснюється на відповідних рівнях. Такими рівнями в Україні є парламентсько-президентський, урядово-центральный, регіональний та місцевий рівні. Організаційними засадами управління освітою є система державних органів, яка забезпечує управління освітою, та система закладів освіти, на які покладається завдання загальноосвітньої та професійної підготовки.

В умовах сьогодення вдосконалення системи управління освіти здійснюється в напрямі державно-громадського управління. На підтвердження цієї думки нами була розглянута система управління освітою м. Києва.

Тому, на нашу думку, необхідно закріпити в Законі України «Про освіту» та в інших, пов'язаних з цим законом нормативно-правових актах положення про те, що в Україні існує не державне, а державно-громадське управління освітою.

#### Література:

1. Про Національну доктрину : Указ Президента України від 17.04.2002 № 347/2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://osvita.ua/legislation>.
2. Про освіту : Закон України від 23.05.1991 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 34. – Ст. 451.

3. Советский энциклопедический словарь / Гл. ред. А. М. Прохоров. – 2-е изд. – М. : Сов. Энциклопедия, 1982. – 1600 с.
4. Тихомиров Ю. А. Научная организация управления. – М. : Высшая школа, 1979. – 64 с.
5. Інноваційні процеси в системі державного управління і місцевого самоврядування : Наукове видання / За ред. М. В. Афанасьєва. – Харків : Вид. ХНЕУ, 2006. – 212 с.
6. Машбиць Є. І. Психологічні основи управління навчальною діяльністю. – К. : Вища школа, 1987. – 224 с.
7. Тализіна Н. Ф. Педагогічна психологія : Навч. посіб. для студ. пед. навч. закладів. – М. : Видавничий центр «Академія», 1998. – 288 с.
8. Гребьонкіна Л. К., Анциперова Н. С. Технологія управлінської діяльності заступника директора школи. – М. : Центр «Педагогічний пошук», 2007. – 220 с.
9. Куценко В. І. Економіка освіти : навч. посіб. / В. І. Куценко. – К. : Міленіум, 2003. – 105 с.
10. Одінцова Г. С. Теорія та історія державного управління : навч. посіб. / [Г. С. Одінцова, В. Б. Дзюндзюк, Н. М. Мельтюхова та ін.] – К. : Вид. дім «Професіонал», 2008. – 288 с.
11. Державна національна програма «Освіта» (Україна XXI століття). – К. : Райдуга, 1994. – 61 с.
12. Про загальну середню освіту : Закон від 13.05.1999 // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 28. – Ст. 230.
13. Ляшенко О. Чільне місце відводиться реалізації компетентнісного підходу в навчанні / О. Ляшенко // Педагогічна газета. – 2014. – № 3 (235). – С. 3–4.
14. Ничкало Н. Увагу приділяємо співпраці з роботодавцями /
15. Н.Ничкало // Педагогічна газета. – 2014. – № 3 (235). – С. 5–6.
16. Енциклопедія освіти / Акад. пед. наук України / Гол. ред. В. Г. Кремень. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 1040 с.
17. Про професійно-технічну освіту : Закон України від 10.02.1998 // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 32. – Ст. 215.
18. Програма «Освіта Києва. 2011-2015 рр.» : Рішення Київської міської ради від 25.05.2011 № 196/5583 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://kmr.ligazakon.ua/SITE2/I\\_docki2.nsf/alldocWWW/24214383BB8161F7C22579050068EF1F?OpenDocument](http://kmr.ligazakon.ua/SITE2/I_docki2.nsf/alldocWWW/24214383BB8161F7C22579050068EF1F?OpenDocument).

**Ярош А. А. Система управления образовательными уровнями в Украине на примере общего среднего и профессионально-технического образования**

**Аннотация.** В статье проведено исследование организационно-правовых основ государственного управления системами общего среднего и профессионально-технического образования. Рассмотрено состояние общего среднего и профессионально-технического образования города Киева. Предложены пути совершенствования государственного управления образованием.

**Ключевые слова:** управление, государственные органы управления, уровни управленческой деятельности, система общего среднего образования, система профессионально-технического образования.

**Yarosh A. The system of administration of the educational levels in Ukraine on the example of secondary and technical and vocational education**

**Summary.** The article investigates the organizational and legal foundations of state administration of the systems of secondary and technical and vocational education. We considered the state of secondary and technical and vocational education of Kyiv. The ways of perfection of state administration education are offered.

**Key words:** administration, system of government bodies that provide administration, levels of administrative activity, system of secondary education, system of technical and vocational education.

---

ЦИВІЛЬНЕ  
ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

---



*Бажанов В. О.,**кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри цивільного права  
юридичного факультету**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## СТОРОНИ В АВТОРСЬКОМУ ДОГОВОРІ

**Анотація.** У публікації досліджуються актуальні питання сторін в авторському договорі. Проводиться аналіз суб'єктів цивільного права та авторського права України. Висвітлюється проблематика участі малолітніх та неповнолітніх осіб у договірних правовідносинах в авторському праві України. Вивчається держава як суб'єкт договірних правовідносин в авторському праві України.

**Ключові слова:** суб'єкт, сторона, договір, авторський договір.

**Постановка проблеми.** Необхідно зазначити, що дослідження проблематики суб'єктів цивільних правовідносин та суб'єктів договірних правовідносин в авторському праві України, зокрема, є надзвичайно **актуальним**, оскільки воно безпосередньо пов'язане з реалізацією і захистом прав та інтересів учасників цих правовідносин.

**Теоретичною основою** проведеного дослідження є праці наступних учених: М.М. Агаркова, Т.В. Боднар, М.І. Брагінського, В.В. Вітрянського, О.В. Дзери, О.С. Іоффе, А.О. Кординця, О.В. Кохановської, Н.С. Кузнєцової, Р.А. Майданика, О.А. Підпригори та ін.

**Нормативною базою** дослідження є Цивільний Кодекс України від 16 січня 2003 року, Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року, законодавство зарубіжних країн та ряд інших нормативних актів.

**Метою** цього дослідження є надання загальної характеристики сторонам авторського договору.

**Об'єктом дослідження** є правовідносини, що виникають на підставі авторських договорів.

**Предметом дослідження** є міжнародні акти, нормативно-правові акти України, зарубіжних держав та практика їх застосування, наукові погляди, ідеї, концепції вітчизняних та іноземних вчених у сфері цієї проблематики.

Методологічну основу дослідження склали такі методи: порівняльно-правовий, діалектичний, формально-логічний, системно-структурний та інші. Порівняльно-правовий метод був застосований при дослідженні норм національного, зарубіжного та міжнародного права. Діалектичний метод застосовувався під час дослідження розвитку договірних правовідносин, що виникають на підставі авторських договорів. Для виявлення суперечностей у понятійному апараті у сфері договірних правовідносин, що виникають на підставі авторських договорів, застосовувався формально-логічний метод. За допомогою системно-структурного аналізу були досліджені норми цивільного законодавства України та зарубіжних країн у сфері договірних правовідносин, що виникають на підставі авторських договорів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Проаналізувавши положення ст. 31-32 Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року (надалі – Закон) [1, ст. 31-32], можна зробити висновок, що сторонами в авторському договорі є автор (або інша особа, якій належать майнові авторські права) та особа (особи), якій (яким) пе-

редаються або надаються майнові права за договором. Для прикладу можна навести авторський договір між Є.І. Муравйовим (автором) та І.Я. Крутим (особа, якій були передані майнові авторські права) щодо передавання виключних майнових прав на вірші [2].

Вважаємо, що питання сторін в авторському договорі тісно пов'язане з питанням суб'єктів авторського права, які можуть реалізовувати свої права шляхом укладання окремих видів договорів.

Відповідно до ст. 435 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року (надалі – ЦК України): «Первинним суб'єктом авторського права є автор твору. За відсутності доказів іншого, автором твору вважається фізична особа, зазначена звичайним способом як автор на оригіналі або примірнику твору (презумпція авторства); суб'єктами авторського права є також інші фізичні та юридичні особи, які набули прав на твори відповідно до договору або закону» [3, ст. 435]. Варто зазначити, що ЦК України та Закон не містять обмежень щодо фізичних осіб – суб'єктів авторських прав. Цілком логічним є висновок, що суб'єктами авторських прав можуть також бути малолітні та неповнолітні особи, особи, дієздатність яких обмежена судом, та недієздатні особи.

У літературі можна знайти наступні приклади малолітніх та неповнолітніх осіб, які стали суб'єктами авторського права: у 1984 році у видавництві «Молода гвардія» вийшла книга віршів восьмирічної поетеси Н.Г. Турбіної «Чернетка»; у 1987 році у видавництві «Райдуга» одночасно англійською та російською мовами вийшла книга «Будьмо друзями», яку написали два юних співавтори – К.О. Личова та С. Роу; за 17 років життя Н.М. Рушева створила приблизно 11 тисяч малюнків та інші [4].

Отже, поняття «суб'єкт цивільного права» та «суб'єкт авторського права» не є тотожними.

У той же час, необхідно дослідити питання співвідношення понять «суб'єкт авторського права» та «сторона авторського договору».

Так, малолітня особа (у віці до чотирнадцяти років) може бути суб'єктом авторського права, а отже, може визнаватися автором твору. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 31 ЦК України малолітня особа має право здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом [3, ст. 31]. До таких прав насамперед слід віднести право:

- на визнання малолітнього творцем об'єкта права інтелектуальної власності (ст. 423 ЦК України);
- перешкоджати будь-якому посягання на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності (ст. 423 ЦК України);
- вимагати використання свого імені у зв'язку з використанням твору, якщо це практично можливо, або забороняти таке використання імені (ст. 438 ЦК України);
- використовувати псевдонім [5, с. 77].

Варто зауважити, що положення цієї статті ЦК України стосуються виключно особистих немайнових авторських прав. Отже, розпоряджатися своїми майновими авторськими правами малолітня особа не може. У цьому випадку необхідно застосовувати положення ст. 242 ЦК України: «Батьки (усиновлювачі) є законними представниками своїх малолітніх та неповнолітніх дітей; опікун є законним представником малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною» [3, ст. 242]. Можна зробити висновок, що розпорядження майновими авторськими правами від імені малолітньої особи можуть здійснювати батьки, усиновлювачі або опікуни цієї малолітньої особи.

Цілком логічним є те, що неповнолітня особа також може бути суб'єктом авторського права. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 32 ЦК України неповнолітня особа (у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років) має право самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом [3, ст. 32]. Можливість неповнолітньої особи самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом, є суттєво ширшою, ніж це передбачено для малолітніх фізичних осіб, оскільки окрім здійснення особистих немайнових прав, неповнолітні можуть самостійно та на власний розсуд здійснювати усі майнові права щодо створених ними об'єктів інтелектуальної власності, що передбачені у Книзі 4 ЦК України [5, с. 80]. Варто також зазначити, що у п. б ч. 2 ст. 21 ЦК Молдови [6, ст. 21], ч. 2 ст. 22 ЦК Казахстану [7, ст. 22] містяться практично аналогічні норми, в яких закріплена можливість неповнолітніх розпоряджатися своїми майновими авторськими правами. Отже, можемо зробити висновок, що неповнолітні особи можуть бути стороною в авторському договорі.

Творцями об'єктів авторського права можуть бути недієздатні особи та особи, дієздатність яких обмежена.

Відповідно до ч. 2 ст. 37 ЦК України, фізична особа, цивільна дієздатність якої обмежена, може самостійно вчиняти лише дрібні побутові правочини [3, ст. 37]. Цілком логічним є висновок, що фізична особа, дієздатність якої обмежена, не може самостійно розпоряджатися майновими правами інтелектуальної власності, а отже, не може бути стороною в авторському договорі. Проте, на нашу думку, необхідно проаналізувати ч. 3 ст. 37 ЦК України, в якій зазначається, що правочини щодо розпорядження майном та інші правочини, що виходять за межі дрібних побутових, вчиняються особою, цивільна дієздатність якої обмежена, за згодою піклувальника [3, ст. 37]. Отже, з нашої точки зору, фізична особа, дієздатність якої обмежена, може бути стороною в авторському договорі за умови отримання попередньої згоди від піклувальника, яка має бути виражена у письмовій формі.

Так, наприклад, автор твору бажає передати свої виключні майнові права на твір іншій особі за відповідну винагороду. У цьому випадку піклувальник спочатку повинен з'ясувати зміст цього договору. Якщо цей договір не суперечить інтересам та правам автора (фізичної особи, дієздатність якої обмежена), піклувальник може надати письмову згоду на укладання такого договору. За наявності вказаної згоди, яка, на нашу думку, має міститися в додатках до договору, автор (фізична особа, дієздатність якої обмежена) може бути стороною в авторському договорі.

Згідно ч. 2, 3 ст. 41 ЦК України: «Недієздатна фізична особа не має права вчиняти будь-якого правочину; правочини від імені недієздатної фізичної особи та в її інтересах вчиняє її опікун» [3, ст. 41]. Можна зробити висновок, що

недієздатна особа не може розпоряджатися майновими правами інтелектуальної власності, а отже, не може бути стороною в авторському договорі.

Похідними суб'єктами авторських прав можуть бути спадкоємці, юридичні особи та інші особи. Відповідно до ст. 429 ЦК України юридичним особам можуть належати майнові права інтелектуальної власності [3, ст. 429]. Отже, можемо зробити висновок, що юридична особа може розпоряджатися належними їй майновими авторськими правами та може бути стороною в авторському договорі.

Існує точка зору, що суб'єктом авторського права також може бути держава Україна, до якої майнові права можуть переходити на підставі договору або закону [5, с. 727].

На нашу думку, ця позиція є правильною, оскільки держава може бути стороною в авторському договорі, тому що держава може отримати та передати майнові авторські права за договором (наприклад, автор може укласти з державою договір про передачу останній виключних майнових авторських прав за відповідну винагороду).

Проте, виникає питання: який державний орган буде представляти інтереси держави в авторському договорі. На нашу думку, Державна служба інтелектуальної власності, що є центральним органом виконавчої влади, може бути стороною в авторському договорі від імені держави Україна. Відповідно до п. 24 ст. 4 Положення про Державну службу інтелектуальної власності України, що було затверджене Указом Президента України від 8 квітня 2011 року № 436/2011 Державна служба інтелектуальної власності здійснює управління об'єктами державної власності [8, ст. 4]. Оскільки державі можуть належати майнові права інтелектуальної власності, вважаємо, що Державна служба інтелектуальної власності має право укладати авторські договори від імені держави, а отже, бути стороною в авторському договорі.

У той же час, Ю.М. Дзера відзначає, що у силу свого особливого правового статусу держава може реалізовувати свою правосуб'єктність як безпосередньо, так і опосередковано. Безпосередня реалізація правосуб'єктності держави здійснюється через органи державної влади, а опосередковано – через підприємства, установи, організації [9, с. 462].

Враховуючи цю позицію, вважаємо, що у випадку безпосередньої реалізації державою своєї правосуб'єктності у договірних правовідносинах, які виникають з приводу майнових авторських прав, стороною в авторському договорі від імені держави може бути не тільки Державна служба інтелектуальної власності, а й інший державний орган, який має повноваження юридичної особи (наприклад, автор може передати за винагороду Міністерству фінансів України свої виключні майнові права на твір). Якщо реалізація правосуб'єктності держави здійснюється опосередковано, то стороною в авторському договорі може бути державне підприємство, наприклад, Державне підприємство спиртової та лікеро-горілчаної промисловості «Укрспирт».

На підставі проведеного дослідження можемо зробити наступні **висновки**:

- сторонами в авторському договорі є автор (або інша особа, якій належать майнові авторські права) та особа (особи), якій (яким) передаються або надаються майнові права за договором;
- сторонами в авторському договорі можуть бути як первинні, так і похідні суб'єкти авторських прав;
- будь-якою із сторін в авторському договорі можуть бути фізичні, юридичні особи, а також держава;
- фізична особа, дієздатність якої обмежена, може бути

сторону в авторському договорі за умови отримання попередньої згоди від піклувальника, яка має бути виражена у письмовій формі;

– у договірних правовідносинах в авторському праві України держава може реалізовувати свою правосуб'єктність як безпосередньо, так і опосередковано.

#### *Література:*

1. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23.12.1993 № 3792-ХІІ // ВВР. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
2. Муравьев Е. И. Материал из Википедии – свободной энциклопедии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D1%83%D1%80%D0%B0%D0%B2%D1%8C%D1%91%D0%B2\\_%D0%95%D0%B2%D0%B3%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B9\\_%D0%98%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%87](http://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D1%83%D1%80%D0%B0%D0%B2%D1%8C%D1%91%D0%B2_%D0%95%D0%B2%D0%B3%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%98%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%87).
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // ВВР. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
4. Гальперин Л.Б. Реализация авторских прав несовершеннолетними / Гальперин Л.Б., Евстигнеева Н.И. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=177939>.
5. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / За відповід. ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. I. – 832 с.
6. Гражданский кодекс Республики Молдова от 06.06.2002 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.gk-md.ru/kn1\\_1\\_100.html](http://www.gk-md.ru/kn1_1_100.html).
7. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть) от 27.12.1994 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1006061](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061).
8. Указ Президента України «Про затвердження Положення про Державну службу інтелектуальної власності України» від 08.04.2011 № 436/2011 // Офіційний вісник Президента України. – 2011. – № 10. – ст. 563.
9. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

#### **Бажанов В. А. Сторони в авторском договоре**

**Аннотация.** В публикации исследуются актуальные вопросы сторон в авторском договоре. Анализируются субъекты гражданского права и авторского права Украины. Освещается проблематика участия малолетних и несовершеннолетних лиц в договорных правоотношениях в авторском праве Украины. Изучается государство как субъект договорных правоотношений в авторском праве Украины.

**Ключевые слова:** субъект, сторона, договор, авторский договор.

#### **Bazhanov V. Parties in the copyright agreement**

**Summary.** In this publication current issues of parties in the copyright agreement are examined. The subjects of civil law and copyright law of Ukraine are analyzed. The problems of participation of minors in the contractual relations in the copyright law of Ukraine are highlighted. The state as the subject in contractual relations in copyright law of Ukraine is studied.

**Key words:** subject, party, contract, copyright agreement.

*Баженова А. А.,**здобувач кафедри управління, адміністративного права і процесу та адміністративної діяльності  
Національного університету державної податкової служби України*

## ПРЕДМЕТ ЛІЦЕНЗУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

**Анотація.** У статті на основі аналізу чинного законодавства України та зарубіжних країн, а також напрацювань науковців формулюються авторські критерії віднесення видів господарської діяльності до таких, що підлягають ліцензуванню. Запропоновані відповідні зміни до законодавства.

**Ключові слова:** ліцензування, предмет ліцензування, господарська діяльність, критерії, співвідношення публічних і приватних інтересів.

**Постановка проблеми.** Введення правового режиму ліцензування зумовлено існуванням певних видів господарської діяльності, вільне і безконтрольне ведення яких кожним бажаним суб'єктом може завдати шкоди життю та здоров'ю людей, їх правам та свободам, безпеці суспільства і держави. Такі види господарської діяльності є предметом ліцензування.

Правовий режим ліцензування виступає обмежувачем конституційного принципу свободи підприємницької діяльності, а тому певні види господарської діяльності мають визнаватися такими, що підлягають ліцензуванню на основі визначених у законі критеріїв та лише з метою захисту публічних інтересів. З моменту прийняття Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (надалі – Закон) [1] у нього було внесено більше 70 змін, більшість з яких торкалася, зокрема, видів господарської діяльності, які підлягають ліцензуванню, що свідчить про те, що на включення або виключення тих чи інших видів діяльності з цього переліку впливають необґрунтовані швидкоплинні причини і фактори. Аналізуючи причини нестабільності у законодавчому визначенні таких видів діяльності, особливу увагу слід звернути на відсутність у Законі критеріїв, за якими окремі види господарської діяльності підлягають ліцензуванню.

Відсутність законодавчо встановлених критеріїв віднесення видів господарської діяльності до ліцензованих є однією з істотних прогалин ліцензійного законодавства, оскільки не встановлені ті параметри, що мають бути визначальними при доповненні або зміні переліку видів діяльності, що підлягають ліцензуванню, а це означає, що даний перелік може змінюватися довільно, за волевиявленням якого-небудь органу державної влади, без реального урахування необхідності захисту публічних інтересів, а в силу конкретної заінтересованості того або іншого органу в одержанні права надавати ліцензії.

**Аналіз останніх досліджень.** На цю проблему в своїх наукових дослідженнях звертали увагу Е. Е. Бекірова, Ю. М. Крупка, Г. В. Мельничук, В. В. Піцикевич, Н. О. Саніахметова, Л. В. Шестак, А. І. Шпомер. Однак можна констатувати, що певні наукові пошуки з цієї проблематики є лише першим кроком до вирішення окресленої проблеми і потребують подальшого комплексного дослідження і конкретних пропозицій до чинного законодавства України.

**Мета статті** – сформулювати критерії віднесення певних видів господарської діяльності до таких, що підлягають ліцензуванню, та запропонувати відповідні зміни до Закону.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Вироблення критеріїв введення ліцензування досить непросте питання. Адже надмірне збільшення таких критеріїв призведе до безпідставного збільшення видів діяльності, які потребуватимуть ліцензування, внаслідок чого буде порушено баланс публічних і приватних інтересів, так як отримувати ліцензії будуть змушені і ті підприємці, діяльність яких реально не потребуватиме наявності ліцензії, що обмежуватиме принцип свободи підприємницької діяльності і відповідне конституційне право кожного на підприємницьку діяльність. І, навпаки, умисне зменшення таких критеріїв може негативно вплинути на якість товарів і послуг, які будуть вироблятися (надаватися) без ліцензій, відсутність необхідного контролю призведе до заподіяння шкоди життю та здоров'ю людей, їх правам та свободам, безпеці суспільства і держави. Ліцензування буде повною мірою ефективним, якщо буде орієнтованим на забезпечення публічних і приватних інтересів та обмежуватиме приватний інтерес суб'єкта господарювання лише в тій мірі, яка необхідна для реалізації публічних інтересів. Отже, при виробленні, а особливо при законодавчому закріпленні юридичних підстав введення ліцензування, слід дотримуватися паритету, максимальної збалансованості публічних інтересів держави, суспільства та споживачів продукції та приватних інтересів суб'єкта господарювання.

У законах деяких країн встановлені критерії віднесення тих або інших видів діяльності до таких, що підлягають ліцензуванню. Наприклад, у Німеччині Закон «Про порядок здійснення промислової діяльності» визначає два критерії введення ліцензування: 1) якщо у виробництві використовується обладнання, що потребує систематичного спеціального нагляду; 2) якщо характер діяльності, для заняття якою підприємцям необхідна особлива кваліфікація, є підставою для одержання відповідної ліцензії [2, с. 34]. Перший з двох зазначених критеріїв об'єднує в собі декілька самостійних, оскільки систематичного спеціального нагляду потребує таке обладнання, робота на якому або робота якого може негативно впливати на працівників, на інших осіб, навколишнє природне середовище тощо. Що ж стосується другого критерію, то він опосередковано закріплений в чинному законодавстві України. Зокрема, ліцензуванню підлягають такі види діяльності як медична, ветеринарна практика, будівельна діяльність, надання транспортних послуг, охоронна діяльність та інші, право на здійснення яких не може бути надано, якщо здобувач ліцензії не має документів, які посвідчують його компетентність у визначених питаннях. Разом з тим, юридична невизначеність змісту другого критерію дає підстави вимагати у здобувачів документів наявність спеціальних знань навіть тоді, коли це практично необґрунтовано і недоцільно.

В Японії підприємницька діяльність підлягає ліцензуванню через публічний характер бізнесу та необхідність нагляду за ним. У деяких підприємницьких сферах, що характеризуються як високо публічні, здійснення названої діяльності перебуває у виключній компетенції держави, при-

ватні підприємці не мають права її здійснювати. Підставою зазначеної монополії держави є потреба забезпечити населення товарами та послугами для підтримання мінімального рівня цивілізованого життя незалежно від прибутковості цієї діяльності, а також необхідність значного інвестування капіталу у неї. До названих видів діяльності належить забезпечення електрикою, водою, газом, телекомунікаціями. Та поряд із цим держава (шляхом ліцензування) може делегувати право здійснювати підприємницьку діяльність у цих сферах приватним підприємствам [2, с. 33]. Це сприяє підвищенню рівня наданих послуг та стимулює їх інвестування. В Україні аналогічна ситуація склалась щодо діяльності у сферах природних монополій та на суміжних ринках. Так, згідно зі ст. 7 Закону України «Про природні монополії» ліцензуванню підлягає діяльність суб'єктів природних монополій, а також діяльність суб'єктів господарювання на суміжних ринках [3]. Метою ліцензування монополістів є забезпечення ефективності функціонування ринків, що перебувають у стані природної монополії та суміжних ринків, на основі збалансування інтересів суспільства, суб'єктів природних монополій та споживачів їх товарів. Регулювання діяльності суб'єктів господарювання, які виробляють (реалізують) товари на ринку, що перебуває у стані природної монополії, та діяльності суб'єктів господарювання, що діють на суміжних ринках, одним із основних засобів якого є ліцензування діяльності учасників відповідних ринків і контроль за виконанням ліцензійних умов такими суб'єктами господарювання, є однією з важливих функцій держави в умовах ринкової економіки. Оскільки ця діяльність має велику суспільну значимість, від її результатів залежить як життєзабезпечення населення, так і ефективність функціонування підприємств, установ, організацій.

В Японії також накладаються обмеження на підприємництво. Підставами для введення таких обмежень виступають наступні чинники: якщо це потрібно в інтересах громадського порядку, добробуту (держава може надати дозвіл підприємцям займатися такими видами діяльності, якщо після проведення відповідних перевірок переконається, що вони можуть це робити кваліфіковано та їх дії не заподіюватимуть шкоди); з метою забезпечення виходу на ринок кваліфікованих підприємців та перевірки умов, необхідних для забезпечення громадської безпеки, стандартів тощо. В цьому випадку, можна стверджувати, що як в Україні, так і в Японії ліцензування спрямоване не на обмеження свободи підприємницької діяльності, а на перевірку відповідності підприємств чи підприємців визначеним у законодавстві ліцензійним вимогам і умовам.

В Україні критерії для запровадження ліцензування того чи іншого виду господарської (підприємницької) діяльності (безпосередній вплив на здоров'я людини, навколишнє природне середовище, безпеку держави) вперше були визначені у Концепції розвитку державної системи ліцензування підприємницької діяльності за її видами, затвердженій постановою Кабінету Міністрів України від 23 вересня 1996 р. № 1164 [4]. У ній також зазначалося, що не вважається за доцільне ліцензувати підприємницьку діяльність, контроль за здійсненням якої проводять уповноважені на це органи (санітарно-епідеміологічні, пожежного нагляду, торговельна, технічна та державна податкова адміністрація (інспекція) тощо).

У раніше чинному Законі України «Про підприємництво» було встановлено, що обмеженню (ліцензуванню) підлягають тільки ті види підприємницької діяльності, які

безпосередньо впливають на здоров'я людини, навколишнє природне середовище та безпеку держави [5, ст. 4].

Закон прямо не визначає, за якими критеріями той чи інший вид господарської діяльності підлягає ліцензуванню, але сформульовані принципи державної політики у сфері ліцензування опосередковано визначають основні положення, на основі яких окреслюються ті види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню. Так, згідно зі статтею 3 Закону, основними принципами державної політики у сфері ліцензування є:

- забезпечення рівності прав, законних інтересів усіх суб'єктів господарювання;

- захист прав, законних інтересів, життя та здоров'я громадян, захист навколишнього природного середовища та забезпечення безпеки держави;

- встановлення єдиного порядку ліцензування видів господарської діяльності на території України та визначення його особливостей для окремих видів господарської діяльності, що зумовлені специфікою їх провадження, у законах, що регулюють відносини у відповідній сфері, крім випадків, передбачених частиною першою статті 9 цього Закону;

- встановлення єдиного переліку видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню;

- запровадження ліцензування окремого виду господарської діяльності у разі недостатності інших засобів державного регулювання господарської діяльності, визначених відповідним законом.

Важливим є застереження, відповідно до якого ліцензування не може використовуватися для обмеження конкуренції у провадженні господарської діяльності.

Цілком правильною є думка Н. О. Саніахметової, що критерії віднесення того або іншого виду підприємницької діяльності до таких, що підлягають ліцензуванню, мають бути науково обґрунтованими і перш за все враховувати ступінь зачіпання цим видом діяльності суспільного інтересу (інтересів здоров'я і безпеки населення) та інтересів держави (державної безпеки) [6, с. 166].

Е. Е. Бекірова вважає за необхідне доповнити ст. 9 Закону таким положенням: «Відповідно до цього Закону видами діяльності, що підлягають ліцензуванню, є види діяльності, здійснення яких може завдати шкоду правам, законним інтересам, моральності і здоров'ю громадян, обороні країни і безпеці держави та регулювання яких не може здійснюватися іншими методами крім як ліцензуванням» [7, с. 81].

О. М. Олейник називає такі три підстави введення ліцензування: діяльність є небезпечною для необмеженого кола осіб, що беруть у ній участь (наприклад, діяльність, пов'язана з виробництвом чи використанням радіоактивних, сильнотоксичних отруйних речовин та матеріалів, тощо); до здійснення діяльності залучається необмежене коло учасників, у тому числі і їх майно (наприклад, страхова діяльність); діяльність є досить прибутковою та потребує підвищеного оподаткування, а отже, і додаткового контролю та нагляду з боку держави (виготовлення алкогольної та тютюнової продукції, створення та утримання гральних закладів тощо) [8, с. 16]. Щодо останнього названого О. М. Олейник критерію, слід погодитись із позицією Л. В. Шестак, яка вважає, що критерій прибутковості не повинен мати місця у законодавстві, оскільки державне регулювання прибуткової діяльності повинно здійснюватися шляхом визначених заходів податкової політики. Крім того, наявність такого критерію може бути причиною багатьох зловживань з боку держави та її органів. Адже держава, по суті, може визнати досить

прибутковим будь-який вид діяльності, особливо якщо буде змінена ставка оподаткування прибутків юридичних осіб. Прибутковість як самостійний критерій є юридично невизначеним і потребує додаткового тлумачення. Крім того, вказавши, що ліцензуванню (тобто державному обмеженню) підлягають ті види діяльності, які є прибутковими, держава стимулювала б підприємців приховувати свої доходи, що є шкідливим для економіки [9, с. 39].

Російський вчений А. Б. Багандов, аналізуючи встановлені законодавством Російської Федерації критерії визначення ліцензованих видів діяльності (небезпека нанесення шкоди приватним і публічним інтересам та неспроможність інших методів впливу), зазначає, що останній критерій є незадовільним. Застосування тих чи інших методів впливу не можна визнати абсолютно об'єктивно зумовленим, а ефективність впливу того чи іншого методу залежить не стільки від сутності методу, скільки від організаційно-методичних і фінансових передумов, а також (в чималому ступені) від людського фактора. Таким чином, в якості об'єктивного критерію віднесення того чи іншого виду діяльності до ліцензованих може виступати тільки присутність публічного інтересу, пов'язаного з підвищеною громадською, економічною, політичною, екологічною тощо небезпекою. При цьому публічний інтерес обумовлений, як правило, залученням у коло впливу небезпечних факторів необмеженого (або вельми широкого) кола осіб, що не беруть участь у здійсненні конкретного виду діяльності. Ще одним фактором небезпеки для суспільних інтересів є підвищена прибутковість виду діяльності, що призводить до зловживань з боку господарюючих суб'єктів. В якості міри впливу на конкретний вид діяльності саме ліцензування є не об'єктивним критерієм, а суб'єктивним фактором, що визначається вольовим рішенням суб'єктів управлінської діяльності [10, с. 80]. Таким чином, А. Б. Багандов критикує другий із встановлених у російському законодавстві критеріїв, водночас перший критерій він вважає правильним і обґрунтованим.

Інший російський вчений Г. В. Мельничук критикує обидва критерії, однак при цьому власних критеріїв він не пропонує. В своїй кандидатській дисертації автор пише, що критерій необхідності захисту громадянина і суспільства, також як і формулювання цілей ліцензування, дає широкий простір для законодавчого тлумачення і сам по собі дозволяє необмежено розширювати перелік видів діяльності, що підлягають ліцензуванню. Інший критерій, викладений у тій же статті, є умовою про неможливість регулювання ліцензованих видів діяльності іншим, окрім ліцензування, чином. При буквальному застосуванні він означає, що ліцензування є зайвим інститутом в російській системі права, оскільки серед ліцензованих видів діяльності неможливо знайти жодного, державне регулювання якого вичерпувалося б ліцензуванням [11, с. 62]. Вважаємо критику останнього критерію цілком справедливою. На нашу думку, цей критерій слід визначати не як неможливість регулювання виду діяльності іншими методами, крім ліцензування, а як недостатність інших методів регулювання. Тобто ліцензування певного виду діяльності має вводитись лише у тих випадках, коли інші методи державного регулювання у повній мірі не забезпечують безпеку і запобігання заподіяння шкоди внаслідок такої діяльності. Натомість у випадку, коли ефективного врегулювання господарської діяльності, що стосується публічних інтересів, можна досягти за допомогою інших методів державного регулювання господарської діяльності, такий вид діяльності не повинен підлягати ліцензуванню. Наприклад, виробництво харчових продуктів є діяльністю, що створює потенційну небезпеку не-

обмеженому колу осіб і зачіпає публічні інтереси, однак для врегулювання цієї діяльності введення ліцензування виробників не є обов'язковим, оскільки безпечність та якість харчових продуктів регулюється за допомогою їх сертифікації, видачі експлуатаційного дозволу для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів та деяких інших засобів регулювання. Було скасовано ліцензування видів господарської діяльності, пов'язаних із виробництвом тієї чи іншої продукції, виробництвом якої чітко регламентується достатньою кількістю загальнодержавних і галузевих регулюючих документів (СНіПів, ГОСТів, ТУ тощо), зокрема: виробництво пестицидів і агрохімікатів (тільки регуляторів росту рослин); виробництво дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння; виробництво голографічних захисних елементів; виробництво племінних (генетичних) ресурсів, збереження племінних (генетичних) ресурсів; діяльність, пов'язана з виробництвом автомобілів та автобусів.

Варто зазначити, що неоднозначним є питання ступеню державного регулювання економіки взагалі. У будь-якому випадку методи і ступінь такого регулювання мають коригуватися залежно від конкретного стану економіки у певний період в окремій державі і адекватно реагувати на економічні процеси, що відбуваються. Все це проявляється у тому числі і при встановленні переліку видів діяльності, що підлягають ліцензуванню. Тому гранично і конкретно встановити такі критерії для всієї різноманітності видів діяльності неможливо. Чіткі критерії можуть встановлюватися у межах того чи іншого напрямку діяльності (як, наприклад, у статті 16 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» щодо запровадження ліцензування експорту товарів в Україні).

**Висновки.** Враховуючи викладене вище, пропонуємо закріпити у Законі України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» такі критерії визначення видів діяльності, що підлягають ліцензуванню:

1. провадження діяльності у сферах природних монополій та на суміжних ринках;
2. недостатності інших засобів державного регулювання цього виду господарської діяльності, якщо здійснення такої діяльності створює підвищений ризик заподіяння шкоди життю та здоров'ю, правам та свободам людей, навколишньому природному середовищу, безпеці держави.

Для запобігання невиправданому розширенню переліку видів ліцензованої діяльності та обмеженню права на підприємницьку діяльність окрім відповідних критеріїв слід встановити також чітко регламентовану процедуру внесення змін до цього переліку. Встановлення такої процедури сприяло б визначенню порядку погодження інтересів при визнанні діяльності такою, що потребує ліцензування.

#### *Література:*

1. Про ліцензування певних видів господарської діяльності : Закон України від 01.06.2000 № 1775-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 36. – Ст. 299.
2. Пастух І. Критерії ліцензування підприємницької діяльності // Право України. – 2000. – № 5. – С. 33–34.
3. Про природні монополії : Закон України від 20.04.2000 № 1682-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 30. – Ст. 238.
4. Постанова Кабінету Міністрів України «Про Концепцію розвитку державної системи ліцензування підприємницької діяльності за її видами» від 23.09.1996 № 1164 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1164-96-%D0%BF>.
5. Про підприємництво : Закон України від 07.02.1991 № 698-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 14. – Ст. 168.

6. Господарське право України : Навчальний посібник / За заг. ред. проф. Н. Санихметової. – Х. : Одіссей, 2005. – 608 с.
7. Бекірова Е. Правове регулювання ліцензування певних видів господарської діяльності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Одеська національна юридична академія. – О., 2005. – 202 с.
8. Олейник О. Правовые основы лицензирования хозяйственной деятельности / О. Олейник // Закон. – 1994. – № 6. – С. 15 – 18.
9. Шестак Л. Ліцензування як адміністративно-правовий інститут : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Національна академія держ. податкової служби України. – Ірпінь, 2005. – 188 с.
10. Лицензионное право РФ. Учебно-практическое пособие / Багандов А. ; Под общ. ред. : Дмитриев Ю. – М. : Эксмо, 2004. – 640 с.
11. Мельничук Г. Лицензирование как форма государственного регулирования предпринимательской деятельности в России и США : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.14 / Мельничук Г. ; Моск. гос. ин-т междунар. отношений (Университет) МИД России. – М., 2007. – 224 с.

**Баженова А. А. Предмет лицензирования хозяйственной деятельности**

**Аннотация.** В статье на основании анализа действующего

законодательства Украины и зарубежных стран, а также наработок ученых формулируются авторские критерии отнесения видов хозяйственной деятельности к подлежащим лицензированию. Предложены соответствующие изменения в законодательство.

**Ключевые слова:** лицензирование, предмет лицензирования, хозяйственная деятельность, соотношение публичных и частных интересов.

**Bazhenova A. The object of the licensing of economic activities**

**Summary.** In the article on the basis of analysis of the current legislation of Ukraine and foreign countries, as well as developments of scientists formulated criteria for classifying types of economic activities to those that are object to licensing. The relevant amendments to legislation are proposed.

**Key words:** licensing, object of licensing, economic activities, criteria, ratio of public and private interests.

Зельман Б. Б.,  
здобувач

Юридичного інституту Національного авіаційного університету

## ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СУБ'ЄКТИВНОГО КРИТЕРІЮ ДІЄЗДНОСТІ ГРОМАДЯН

**Анотація.** У статті проводиться теоретико-правовий аналіз суб'єктивного критерію дієздатності громадян, який є органічним поєднанням медичного та юридичного аспектів. Окрема увага приділяється дослідженню чинного вітчизняного законодавства в частині регулювання питань дієздатності громадян.

**Ключові слова:** дієздатність громадян, суб'єктивний критерій дієздатності, недієздатність, обмежена дієздатність, судово-медична експертиза.

**Постановка проблеми.** Категорія дієздатності громадян є значним юридичним важелем для реалізації прав особи у сфері майнових та особистих немайнових відносин. Враховуючи, що передбачені законодавством можливості обмеження дієздатності громадянина, тим більше визнання його недієздатним тягнуть за собою досить істотне применшення його можливостей у реалізації своїх прав і свобод, використання зазначених процедур повинне обов'язково бути обґрунтованим та унеможлиблювати зловживання з боку зацікавлених осіб. Із цією метою необхідно конкретизувати існуючі критерії дієздатності, а також підстави обмеження дієздатності громадян і визнання громадян недієздатними.

**Метою** цієї роботи є проведення теоретико-правового аналізу суб'єктивного критерію дієздатності громадян, а **завданням** – розкрити діалектичний взаємозв'язок між медичною та юридичною (емоційно-вольовою) складовими зазначеного критерію.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій за проблемою.** На сьогоднішній день відсутні вітчизняні монографічні дослідження із заявленої проблематики. Окремі аспекти проблем дієздатності громадян досліджувалися у вітчизняних дисертаційних дослідженнях Н.А. Аблятіпової та Р.В. Чорнолуцького.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Для характеристики дієздатності в цілому, а також стану дієздатності (або недієздатності) конкретної фізичної особи зокрема недостатньо поєднання об'єктивного, тобто вікового, й медичного критеріїв. Медичний критерій дієздатності – це лише частина суб'єктивного критерію. Відповідність медичному критерію означає відсутність психічних захворювань і розладів, що впливають на стан інтелектуально-вольової сфери громадянина таким чином, що він не може розуміти значення своїх дій або керувати ними. А сама ця здатність до розуміння і керування власними діями й охоплюється змістом поняття «юридичний критерій дієздатності». Неусвідомлення своїх дій переважно свідчить або про наявність психічного розладу, або про недостатню зрілість особи, яка пов'язується звичайно з недосягненням встановленого законом віку набуття повної дієздатності. Тому тут більш доречно говорити про вольовий критерій дієздатності. Саме тоді дійсно слушним є твердження, що особа, не здатна керувати своїми діями, не може бути визнана недієз-

датною. Водночас вона може бути визнана судом обмежено дієздатною. Для цього медичний критерій дієздатності не застосовується. Про нього можна говорити лише в сенсі наявності алкогольної або наркотичної залежності, що впливає саме на здатність громадянина керувати своїми діями (зокрема, фінансовими витратами, які стають неадекватними), проте в законодавстві даний фактор свого відображення не отримав.

Таким чином, для визнання громадянина недієздатним потрібна саме одночасна невідповідність до двох критеріїв дієздатності – медичного та юридичного. У свою чергу, юридичний критерій дієздатності представляє собою сукупність двох складових: інтелектуальної та вольової. Даний критерій нерідко іменують інтелектуально-вольовим.

Виходячи з п. 1 ст. 39 Цивільного кодексу України (далі – 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 [1]. У такій редакції формула недієздатності містить два критерії: медичний – «хронічний, стійкий психічний розлад» та психологічний – «усвідомлення значення своїх дій та (або) керування ними». Медичний критерій недієздатності визначений узагальненим поняттям «хронічний, стійкий психічний розлад», яке включає в себе психічні розлади, різні за походженням і патогенетичними механізмами, основною ознакою яких є довготривалість та виразність, яка виключає здатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Слід відзначити, що формулювання «хронічний, стійкий психічний розлад» є прогресивним. Однак воно є неточним і розпливчатим, тому що поняття «хронічний» та «стійкий» синонімічні й відображають подовженість, динаміку психічного розладу, проте не відображають його тяжкість (глибину й виразність). Поняття «душевна хвороба» в наукових працях та коментарях ототожнювалося з поняттям «психоз» – тяжкий психічний розлад зі значними порушеннями сфер психіки (свідомості, самосвідомості, когнітивної, афективної сфер, критики, наявністю продуктивних психічних розладів: марення, галюцинацій тощо); синдром недоумства являє собою глибокий та необоротний дефект психіки, в першу чергу пам'яті й інтелекту. Натомість термін «хронічний, стійкий психічний розлад» сам по собі не обов'язково передбачає як психоз, так і глибокий дефект психіки. Клінічне наповнення терміна законодавець залишив за спеціалістами в галузі судово-психіатричної експертизи, пов'язуючи «хронічний, стійкий психічний розлад» із нездатністю усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Тобто «хронічний, стійкий психічний розлад» повинен бути такого ступеня виразності, щоб виключати здатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними [2, с. 38-42].

Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 року № 1489-III у ст. 1 тяжкий психічний роз-



лад визначає як 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 [3]. Тому з метою приведення у відповідність норм різних галузей права, які регламентують ідентичні правові питання, слід було б вживати термін «тяжкий психічний розлад».

Також необхідно звернути увагу, що законодавець між умовно інтелектуальним (тобто здатністю усвідомлювати значення своїх дій) та вольовим (тобто здатністю керувати своїми діями) компонентами психологічного критерію вживає сполучники «та (або)», що може розумітися як розірвання інтелектуальної й вольової діяльності. Науково обґрунтована критика такого підходу є у фундаментальних роботах щодо формули неосудності [4, с. 5]. Важко собі клінічно уявити такий «хронічний, стійкий психічний розлад», який виключав би здатність особи усвідомлювати свої дії (тобто усвідомлювати себе, свою поведінку, вчинки, навколишнє тощо) і залишав би здатність керувати своїми діями, або навпаки, щоб особа із «хронічним, стійким психічним розладом» була здатна все усвідомлювати (знову ж, усвідомлювати себе, свою поведінку, вчинки, навколишнє), проте не була при цьому здатна керувати своїми діями.

Обмеження дієздатності відповідно до ч. 1 ст. 36 ЦК України розповсюджується на осіб з іншими психічними розладами, окрім станів токсикоманічної залежності. Тут ідеться про те, що суд може обмежити цивільну дієздатність фізичної особи, якщо вона страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. У ч. 2 ст. 36 надається роз'яснення обмеження дієздатності фізичної особи зі станами токсикоманічної залежності за допомогою такого формулювання: якщо вона (тобто особа) зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами тощо і тим ставить себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище. Не маючи зауважень до самого формулювання поняття обмеженої дієздатності, по-перше, слід звернути увагу на норми щодо поновлення цивільної дієздатності, яка була обмежена (ст. 38) та поновлення цивільної дієздатності особи, яка була визнана недієздатною (ст. 42). Згідно із запропонованим змістом поновити обмежену дієздатність складніше, аніж відсутність дієздатності, тобто наявність недієздатності. Так, у ч. 1 ст. 38 наведено: «У разі видужання фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена, або такого поліпшення її психічного стану, який відновив у повному обсязі її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, суд поновлює її цивільну дієздатність». У свою чергу ч. 1 ст. 42 стверджує: «За позовом опікуна або органу опіки та піклування суд поновлює цивільну дієздатність фізичної особи, яка була визнана недієздатною, і припиняє опіку, якщо буде встановлено, що внаслідок видужання або значного поліпшення її психічного стану в неї поновилися здатність усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними» [1].

З наведеного постає, що для поновлення дієздатності в недієздатної особи потрібно її «видужання або значне поліпшення психічного стану». Для поновлення ж обмеженої цивільної дієздатності потрібно «видужання особи або такого поліпшення її психічного стану, який відновив би в повному обсязі її здатність...» Таке формулювання щодо

поновлення дієздатності фізичної особи, яка була обмежена, суперечить як науковим уявленням щодо впливу наявних психічних розладів на здатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, так і особливостям контингенту осіб із психічними розладами, щодо яких імовірно може бути використане це поняття, а саме осіб із розумовою відсталістю, осіб похилого віку із судинним ураженням головного мозку, постпсихотичними психічними розладами тощо. Психічний стан таких осіб практично не може досягти такого поліпшення, щоб «у повному обсязі» відновилася здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Для такого визначення фізична особа повинна стати цілком, абсолютно, «у повному обсязі» психічно здоровою, що є неможливим для позначеного вище контингенту громадян. Тобто згідно із запропонованим визначенням поновити дієздатність, яка була обмежена, буде теоретично (і практично) не можливо [6, с. 68-76].

Якщо говорити про обмеження дієздатності осіб із психічними розладами, слід звернути увагу на те, що маючи незадовільну практику використання інституту обмеженої дієздатності щодо осіб зі станами токсикоманічної залежності, можна прогнозувати (також з урахуванням протиріч, що внесені у норми про поновлення дієздатності), що превентивне обмеження дієздатності осіб із психічними розладами зустрінеться з певними труднощами, буде повільним і малочисельним. Між тим права осіб із психічними розладами, які вже здійснили юридичну дію (правочин) зі шкодою для себе, і ця шкода була обумовлена (детермінована) наявним психічним розладом, залишаються без захисту та поза нормами закону щодо обмеження дієздатності. Тобто не обговорено та не вирішено питання щодо не лише превентивного, а й ретроспективного обмеження дієздатності особи щодо конкретної юридично значущої дії [7, с. 21-24]. Вихід із такого становища для експерта-психіатра, на нашу думку, полягає в обґрунтуванні висновку, що психічний розлад, який мала особа на період здійснення юридичної дії, істотно (суттєво) впливав на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними на той період часу. Практичний досвід свідчить, що рішення суду в таких випадках буває різним: як із прийняттям висновку експерта та визнанням угоди (правочину) недійсною, так і критичним відношенням до такого висновку.

В ієрархії обсягу прав та обов'язків з'ясуємо наступне: недієздатна особа цілком позбавлена самостійних прав, можливості вчинити будь-який правочин, не створює та не несе будь-яких цивільних обов'язків, не несе відповідальності за завдану шкоду; малолітня особа має право вчиняти дрібні правочини тощо і також не несе відповідальності за завдану нею шкоду; особа з обмеженою дієздатністю має права, тотожні малолітній особі, тобто самостійно може вчиняти дрібні побутові правочини, проте вона несе відповідальність як за завдану іншій особі шкоду, так і за порушення договору, укладеного нею за згодою піклувальника; неповнолітня особа – це особа з неповною цивільною дієздатністю (якщо вона не обмежена судом), має найбільш широкий у цьому переліку обсяг цивільних прав і, відповідно, більш широкий обсяг цивільних обов'язків.

У ч. 3 ст. 203 ЦК України «Загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності правочину», відзначено: «Волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі». Відповідно, в ч. 1 ст. 215 «Недійсність правочину» вказано: «Підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення

правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені ч. 1, 2, 3, 5 та 6 ст. 203 цього Кодексу». Згідно зі ст. 221, 222, 223 ЦК, що регламентують правові наслідки вчинення правочину фізичною особою за межами її цивільної дієздатності (малолітньою особою – ст. 221, неповнолітньою особою – ст. 222, особою, дієздатність якої обмежена, – ст. 223), правочин, здійснений вищевказаними особами, може бути згодом схвалений батьками (усиновлювачами), піклувальником, опікуном (для малолітньої особи): «Правочин вважається схваленим, якщо ці особи, дізнавшись про його вчинення, протягом одного місяця не заявили претензії другій стороні» [1].

Ст. 225 ЦК України роз'яснює «правові наслідки вчинення правочину дієздатною фізичною особою, яка в момент його вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними». Ч. 1 ст. 225 ЦК визначає, що «правочин, який дієздатна фізична особа вчинила в момент, коли вона не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, може бути визнаний судом недійсним за позовом цієї особи, а в разі її смерті – за позовом інших осіб, чий цивільні права або інтереси порушені». Ст. 225 ЦК України не містить терміна «стан», тобто законодавець свідомо (або помилково та несвідомо) не визначає причину (медичну, психологічну), з якої особа не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, залишаючи за іншими особами (позивачем, його представником), фахівцями (адвокатом у справі, експертом – під час призначення експертизи) можливість визначення такої причини [1]. На нашу думку, для однакового розуміння і тлумачення цієї норми в коментарі до ЦК України потрібно більш докладно визначити причину, що виключала здатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, а конкретніше – ввести термін «психічний стан» із формулюванням норми в такому варіанті: «Правочин, який дієздатна фізична особа вчинила в момент, коли за своїм психічним станом вона не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, може бути визнаний судом недійсним...» Такий узагальнений термін як «психічний стан», на нашу думку, зможе задовольнити інтереси й потреби законодавця, фахівців та громадян України [8, с. 20-21].

Слід ще раз підкреслити, що у ст. 225 ЦК України чітко не визначено випадки, коли правочин було здійснено особою із психічним розладом, що не виключав, проте суттєво обмежував її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними (тобто якщо де-факто за своїм психічним станом особа могла бути визнана обмежено дієздатною) або в той момент, або взагалі. Такі випадки не є поодинокими і, на нашу думку, в питанні «обмеженої дієздатності внаслідок наявного психічного розладу» законодавець зробив перший і необхідний крок, проте не зробив другий крок щодо цього поширеного контингенту громадян щодо захисту їх прав (за життя чи після смерті), тобто не регламентував можливість ретроспективного визнання правочину недійсним, коли для цього є чи були вагомі підстави [9, с. 59-62]. Як вже було зазначено, експерт-психіатр у межах компетенції може у своїх висновках повідомити суд про наявність в особі психічного розладу (психічного стану), що суттєво впливав на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними в момент вчинення правочину. Такий висновок корелюється в тому числі і з ч. 3 ст. 203 ЦК України, згідно з якою волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі.

Ст. 226 ЦК України роз'яснює «правові наслідки вчинення правочину недієздатною фізичною особою». У ч. 1 ст. 226 зазначено: «Опікун може схвалити дрібний побутовий правочин, вчинений недієздатною фізичною особою, в порядку, встановленому ст. 221 цього Кодексу». У разі відсутності такого схвалення цей правочин та інші правочини, які вчинені недієздатною фізичною особою, є нікчемними (тобто згідно з ч. 2 ст. 215 такими, недійсність яких встановлена законом). У ч. 4 ст. 226 зазначено: «Дієздатна сторона зобов'язана відшкодувати опікунові недієздатній фізичній особі або членам її сім'ї моральну шкоду, якщо буде встановлено, що вона знала про психічний розлад чи недоумство другої сторони або могла припустити такий її стан» [1]. Таким формулюванням законодавець із незрозумілої причини (можливо, помилково) розмежує поняття «психічний розлад» та «недоумство», що з одного боку, є частковим поверненням до формулювання медичного критерію недієздатності в попередній редакції ЦК України, де розділяються поняття «душевна хвороба» та «недоумство», а з іншого – таке розмежування вступає у протиріччя зі змістом ст. 39 ЦК України про визнання особи недієздатною, де медичний критерій визначено узагальненим поняттям «хронічний, стійкий психічний розлад» (який повинен включати до себе і синдром недоумства) [10, с. 57-62].

Ст. 229, 230, 231, 233 ЦК України роз'яснюють правові наслідки правочинів, які вчинені за наявності певних умов, під впливом помилки (ст. 229), обману (ст. 230), насильства (ст. 231), тяжкої обставини (ст. 233) [1]. Не зупиняючись на змісті цих норм, слід лише зазначити, що кожна з перелічених умов може бути пов'язана з особливостями психічного стану особи (включаючи наявність у неї психічних розладів), який може бути визначальним, детермінуючим фактором під час здійснення помилки або обману, чи бути складовою поняття «тяжка обставина»; крім того, за насильства, особливо у вигляді психічного тиску, також має значення психічний стан особи, на яку такий тиск здійснюється. Тобто перелічені норми можуть бути підставою для призначення судово-психіатричної експертизи для роз'яснення й уточнення питань щодо психічного стану особи на момент таких правочинів (зазначених у ст. 229, 230, 231, 233 ЦК України).

**Висновки.** Резюмуючи зазначене вище, можна зробити наступні узагальнення. Цивільний кодекс України в частині регламентації досліджуваної нами вище проблематики містить низку недоліків і протиріч, які викликають зауваження та потребують додаткових роз'яснень й уточнень. Основними з них є такі: невдале формулювання медичного критерію недієздатності з використанням розпливчастого терміна «хронічний, стійкий психічний розлад»; застосування між інтелектуальним та вольовим компонентами психологічного критерію поряд зі сполучником «та», сполучника «або», що роз'єднує ці взаємопов'язані сфери психіки; практична неможливість поновлення дієздатності, що була обмежена у зв'язку з невдалим формулюванням вимог для цього; передбачення лише превентивного обмеження дієздатності особи та неприйняття до уваги наших пропозицій щодо можливості ретроспективного обмеження дієздатності особи, що значно ускладнить захист прав особи з неспсихотичними психічними розладами, які суттєво впливали на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними на період правочину, що вже було здійснено, з можливістю визнання такого правочину недійсним.

*Література:*

1. Цивільний процесуальний кодекс України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
2. Ілейко В.Р., Первомайський В.Б. Теоретичний аналіз понять «дієздатність», «недієздатність», «обмежена дієздатність» в Цивільному кодексі України у редакції від 16.01.2003 року / В.Р. Ілейко, В.Б. Первомайський // Архів психіатрії. – 2007. – Т. 13. – № 1-2. – С. 38–42.
3. Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 року № 1489-III // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>.
4. Первомайський В.Б. Невменяемость. – К., 2000. – 320 с.
5. Первомайський В.Б. Невменяемость: два підходи к определению понятия / В.Б. Первомайський // Вісник Асоціації психіатрів України. – 1999. – № 2. – С. 65–76.
6. Первомайський В.Б. Критерии невменяемости и пределы компетенции психиатра-эксперта / В.Б. Первомайський // Советское государство и право. – 1991. – № 5. – С. 68–76.
7. Ілейко В.Р. Ограниченная дееспособность – некоторые аспекты проблемы / В.Р. Ілейко // Архів психіатрії. – 1997. – № 3-4. – С. 21–24.
8. Ілейко В.Р. Деякі аспекти проблеми дієздатності, обмеженої дієздатності в законодавстві України / В.Р. Ілейко // Лікарська справа. – 2002. – № 8. – С. 20–22.
9. Ілейко В.Р., Первомайський В.Б. Обмежена дієздатність: пошук шляхів вирішення проблеми / В.Р. Ілейко, В.Б. Первомайський // Архів психіатрії. – 2003. – Т. 9. – № 2. – С. 59–62.
10. Первомайський В.Б., Ілейко В.Р. Функционально-динамическая концепция ограниченной дееспособности / В.Б. Первомайський, В.Р. Ілейко // Архів психіатрії. – 2003. – Т. 9. – № 4. – С. 57–62.

**Зельман Б. Б. Теоретико-правовой анализ субъективного критерия дееспособности граждан**

**Аннотация.** В статье проводится теоретико-правовой анализ субъективного критерия дееспособности граждан, который является органическим сочетанием медицинского и юридического аспектов. Отдельное внимание уделяется исследованию действующего отечественного законодательства в части регулирования вопросов дееспособности граждан.

**Ключевые слова:** дееспособность граждан, субъективный критерий дееспособности, недееспособность, ограниченная дееспособность, судебно-медицинская экспертиза.

**Zelman B. Theoretical and legal analysis of the subjective criterion disabled citizens**

**Summary.** In the article the theoretical and legal analysis of the subjective test disabled citizens, which is an organic combination of the medical and legal aspects. Special attention is paid to the study of the current domestic legislation regarding the regulation of disabled citizens.

**Key words:** capacity of citizens, subjective criterion of capacity, disability, diminished capacity, forensic examination.

*Корчак Н. М.,**доцент кафедри адміністративного та фінансового права  
Національної академії прокуратури України*

## СПІВВІДНОШЕННЯ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ З ПРИВАТНИМ ТА ПУБЛІЧНИМ ПРАВОМ

**Анотація.** Стаття присвячена визначенню характеру конкурентного законодавства України з урахуванням дії сфери приватного та публічного права.

**Ключові слова:** конкурентне законодавство, норми, відносини, приватне, публічне.

**Постановка проблеми.** Розбудова демократичної правової української держави із соціально-орієнтованою ринковою економікою та відкритим громадянським суспільством неможлива без побудови системи державного регулювання ринкових відносин, що в основі матиме відповідний правовий механізм забезпечення добросовісної конкуренції. Держава намагається захистити економічну конкуренцію від дії ринкової стихії шляхом забезпечення цілісності суспільства та його соціальної стабільності через зрівноваження різноманітних інтересів, а також створити умови для ефективного розвитку економіки України.

Наразі правовою формою державного впливу на економіку є конкурентне законодавство, основу якого складають Закони України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 р. та «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7.06.1996 р. Водночас розвиток ринкових відносин на основі добросовісної конкуренції, вільної підприємницької діяльності, а також визнання та захист в рівній мірі всіх форм власності передбачає розвиток, з одного боку, приватного права, з іншого – необхідність визначення його співвідношення з правом публічним.

З огляду на викладене певний теоретико-практичний інтерес викликає питання про співвідношення конкурентного законодавства з двома основними групами права – приватним та публічним, вірне вирішення якого формує підґрунтя для вірного розуміння ролі вітчизняного конкурентного законодавства в правовому регулюванні економіки.

**Стан дослідження.** Сама по собі проблема взаємодії приватних та публічних інтересів знайшла своє відображення в роботах як вчених-правознавців, безпосереднім об'єктом дослідження яких були суспільні відносини держави та суб'єктів господарювання у сфері захисту економічної конкуренції (С.С. Валітов, О.Л. Чернелевська), так і інших представників юридичної науки, котрі у своїх працях торкалися питань правового регулювання конкурентних відносин, в тому числі їх правової природи та структури (О.А. Беляєвич, О.П. Віхров, А.М. Варламова, О.В. Безух, В.І. Єременко, О.В. Пономарьов, К.Ю. Тотєв, І.А. Шуміло, І.А. Шкареденок та інші). Однак власне запропонована нами проблема не є достатньо розробленою і висвітленою у спеціальній літературі.

**Мета дослідження.** В межах обраної теми даної публікації ставиться мета проаналізувати співвідношення конкурентного законодавства з приватним та публічним правом шляхом висвітлення основних теоретичних позицій вчених щодо питання про характер (правову природу) правовідносин, котрі виникають в процесі реалізації норм конкурентного законодавства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Щодо характеру відносин, які регулюються конкурентним законодавством, в юридичній літературі висловлюються різні наукові позиції. Серед російських вчених висловлюються погляди як щодо однозначного розуміння конкуренції в якості інституту приватного права (Д.І. Серьогін) [1, с. 13], так і визнання за конкурентним правом (законодавством) ознак комплексності (з урахуванням присутності у відповідних актах норм і цивільного, і адміністративного права), але як підгалузі цивільного права (В.І. Єременко) [2, с. 9]. Мабуть така їх позиція обумовлена існуючою в Російській Федерації побудовою системи права.

У вітчизняній юридичній науці простежується стійка тенденція до розуміння конкурентного законодавства як підгалузі саме господарського законодавства, що носить комплексний характер, оскільки включає в себе норми різних галузей права [3, с. 9; 4, с. 13; 5, с. 81-88]. При цьому наголошується, що відносини, які виникають між суб'єктами господарювання у зв'язку з економічною конкуренцією, на думку українського професора С.С. Валітова, є публічно-правовими [6, с. 11]. Мабуть саме з цих міркувань Л.Р. Біла ще у 1995 році антимонопольне законодавство віднесла до інституту адміністративного права [7, с. 6].

У вітчизняному конкурентному законодавстві існують положення, завдяки яким регулюються майнові відносини, що впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України. Передусім це так звані горизонтальні відносини, що складаються між суб'єктами господарювання як безпосередніми учасниками цивільного (майнового) обігу у зв'язку із економічною конкуренцією.

На сьогодні саме цивільне законодавство визначає підстави виникнення та порядок здійснення права власності та інших речових прав, виключних прав на результати інтелектуальної діяльності. Відповідно до п. 3 та п. 4 ст. 3 ЦК України регулювання майнових та особистих немайнових відносин здійснюється на засадах свободи договору та свободи підприємницької діяльності, яка не заборонена законом. Іншими словами, в умовах ринкової змагальності відносини між суб'єктами господарювання повинні будуватися на принципах рівності та диспозитивності.

Однак більша частина норм конкурентного законодавства направлена на забезпечення державних інтересів в сфері економіки. Такі норми засновані на публічно-правових інститутах, що допускають адміністративне втручання, і відносяться до публічного права. Відносини між суб'єктами господарювання та антимонопольними органами складаються у зв'язку із реалізацією останніми конституційних повноважень щодо забезпечення захисту конкуренції у господарській діяльності (вертикальні відносини). Як вірно зазначає професор О.П. Віхров, виконання завдань і функцій органами Антимонопольного комітету, реалізація ними своїх повноважень опосередковуються організаційно-господарськими правовідносинами. Органи Антимонопольного комітету

в організаційно-господарських правовідносинах виступають у ролі суб'єктів організаційно-господарських повноважень щодо суб'єктів господарювання [8, с. 374].

Також варто зазначити, що відносини, які охоплюються сферою правового регулювання конкурентного законодавства характеризуються функціональною єдністю, тобто пов'язані дією презумпції ефективної (правомірної) конкуренції, мають спільну цільову спрямованість, що обумовлено його метою – встановлення механізму гарантування правового господарського порядку шляхом забезпечення системного розвитку економічної конкуренції, підтримки та державного захисту добросовісної поведінки учасників ринкової змагальності.

Той факт, що на конституційному рівні держава бере на себе зобов'язання щодо забезпечення її захисту, дає підстави стверджувати про співіснування у відносинах конкуренції як приватних, так і публічних інтересів, про що неодноразово зазналося у літературі [9, с. 21-40; 10, с. 119] та є характерним для господарського права в цілому. А завданням конкурентного законодавства є їх збалансування задля утвердження правового господарського порядку в економічній сфері шляхом формування правил поведінки в умовах ринкової змагальності для всіх її учасників. Ось чому в конкурентному законодавстві має місце існування норм, які виконують приватноправові та публічно-правові функції і в такий спосіб окреслюють межі державно-правового втручання в процеси конкуренції.

Так, наприклад, згідно із ч. 2 п. 3 ст. 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у разі обумовлення укладення угод прийняттям суб'єктом господарювання додаткових зобов'язань, які за своєю природою або згідно із торговими та іншими чесними звичаями у підприємницькій діяльності не стосуються предмета договору, дії монополіста кваліфікуються як зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку незалежно від того, чи врегулювали ці сторони договору свої розбіжності в суді (господарському суді). А неперед'явлення позову до монополіста про укладення з ним відповідного договору (не врегулювання переддоговірних спорів у судовому порядку) не є доказом відсутності в діях монополіста відповідного правопорушення.

Ведучи мову про приватно-публічний характер конкурентного законодавства хочеться особливо підкреслити, що саме завдяки окремим приписам конкурентного законодавства (наприклад, заборона на вчинення антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку, здійснення недобросовісної конкуренції) створюються необхідні умови для реалізації принципу свободи підприємницької діяльності шляхом гарантування реалізації прав і свобод економічно слабкіших суб'єктів господарювання як учасників ринкового змагання. Адже під час здійснення господарської діяльності така свобода повинна допускати з публічними інтересами, на скільки вона буде поєднуватися з публічними інтересами.

Також варто зазначити, що державне регулювання в умовах соціально орієнтованої економіки України, зокрема, переслідує мету забезпечення свободи підприємницької діяльності, елементом якої є свобода договору. Принципи свободи підприємницької діяльності та свободи договору активно використовуються тими учасниками ринку, які одноособово володіють ринковою владою (монополієм/домінуючим становищем на ринку), чи яка колективно виникає внаслідок вчинення антиконкурентних узгоджених дій чи концентрації. В межах позитивного регулювання відносин у сфері

конкуренції на суб'єктів господарювання ч. 2 ст. 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» покладаються обов'язки: 1) сприяти розвитку конкуренції; 2) не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Вважаємо, що необхідною умовою реалізації вказаних вище принципів є наявність добросовісних конкурентних відносин. Власне процес здійснення економічної конкуренції дає можливість учасникам ринку на вибір поведінки, адекватної їх намірам. Однак така свобода вибору лише на перший погляд є абсолютною, адже безмежних прав взагалі не буває. Тому не випадково, що більша частина норм конкурентного законодавства (зокрема, норми-цілі, делікти, виключення та дозволи, компетенційні норми, заборонні, дозволяючі, спеціалізовані та правоохоронні норми, функціонально-процесуальні норми) [11, с. 55-56] направлена на забезпечення державних інтересів в сфері економіки. Власне ефективність стану конкуренції буде залежати від наявності публічно-правового порядку у сфері конкуренції. Такий порядок встановлюється та забезпечується нормами публічно-правового спрямування, що мають матеріальний або процесуальний характер.

В конкурентному законодавстві тісно поєднані норми матеріального і процесуального права, в яких адекватно закріплені приватні та суспільні інтереси в цілому. Норми матеріального права встановлюють права та обов'язки учасників відносин у сфері конкуренції, регулюють їх змістовну сторону та визначають повноваження Антимонопольного комітету України, підстави та форми його діяльності. Норми процесуального права регулюють порядок (процедуру) діяльності уповноважених органів державної влади і суб'єктів господарювання по реалізації норм матеріального права [12, с. 32]. Процесуальні норми конкурентного законодавства, по-перше, характеризують поточну, повсякденну роботу антимонопольних органів в частині покладених на них функціональних завдань, по-друге, регламентують механізм реалізації матеріальних норм конкурентного законодавства.

Механізм реалізації норм процесуального права в конкурентному законодавстві має як судовий (ст. 60 «Оскарження рішень органів Антимонопольного комітету України» Закону України «Про захист економічної конкуренції» та ст. 32 «Оскарження рішень Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень» Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»), так і позасудовий порядок. Досліджуючи правову основу діяльності Антимонопольного комітету України, О.В. Пономарьов висловлює, на наш погляд, спірну позицію про необхідність виокремлення серед процесуальних норм норми адміністративного (які встановлюють порядок здійснення Комітетом управлінської діяльності шляхом використання приписів, встановлення заборон, надання дозволів) та господарсько-процесуального (які встановлюють порядок участі Комітету у процесі розгляду справ щодо порушень законодавства) [13].

**Висновки.** Втручання держави в економічні процеси поряд із використанням правових засобів макроекономічного регулювання (податкової, бюджетної, кредитно-грошової, зовнішньоекономічної, митної, інвестиційної політики, фінансування фундаментальних і прикладних наукових досліджень) здійснюється і за допомогою конкурентного законодавства як системи норм по формуванню та встановленню правил добросовісної ринкової поведінки з метою забезпечення ефективного функціонування економіки України на основі розвитку конкурентних відносин. Однак одні з них

відносяться до цивільного права, оскільки регулюють відносини між учасниками цивільного обігу з питань економічної діяльності на товарних ринках України, що впливають чи можуть негативно впливати на економічну конкуренцію в цілому. Це так звані відносини по горизонталі, які за своєю природою є цивільно-правовими.

Саме цивільне законодавство визначає правове становище учасників цивільного обороту, підстави виникнення та порядок здійснення права власності та інших речових прав, виключних прав на результати інтелектуальної власності, регулює договірні та інші зобов'язання, а також інші майнові та особисті немайнові відносини, що в основі своїй мають рівність, автономність волі та майнову самостійність їх учасників. Такі норми виконують приватно-правові функції та відносяться до сфери приватного права.

Водночас положення конкурентного законодавства, за допомогою яких регулюються взаємовідносини між антимонопольними органами та суб'єктами господарювання, характеризують вертикальний тип відносин, які складаються в процесі реалізації конкурентних норм. Вони спрямовані на забезпечення державних інтересів – об'єктивних умов нормального існування та функціонування учасників економічної конкуренції, а також суспільства в цілому. Такі норми засновані на публічно-правових інститутах, що допускають адміністративне втручання, і відносяться до публічного права.

Викладене є підґрунтям для формулювання положення про приватно-публічний характер конкурентного законодавства.

#### *Література:*

1. Серегин Д.И. Недобросовестная конкуренция как правовая категория [Текст] : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право ; семейное право ; предпринимательское право ; международное частное право» / Д.И. Серегин. – М., 2002. – 25 с.
2. Еременко В.И. Правовое регулирование конкурентных отношений в России и за рубежом [Текст] : автореф. дис. на соискание учен. степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право» / Еременко Владимир Иванович ; Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова. – М., 2001. – 31 с.
3. Чернелевська О.Л. Конкурентне законодавство України: формування, зміст та розвиток [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Чернелевська Олена Леонідівна ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2006. – 16 с.

4. Кузьмина С.А. Защита интересов субъектов хозяйствования от недобросовестной конкуренции [Текст] : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.04 / Кузьмина Светлана Анатольевна. – Донецк, 2000. – 181 с.
5. Бакалінська О.О. Захист економічної конкуренції: організаційно-правові засади державного управління [Текст] : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / Бакалінська Ольга Олегівна – Київ, 2003. – 210 с.
6. Валітов С.С. Становлення та розвиток антимонопольно-конкурентного законодавства України [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / С.С. Валітов. – Донецьк, 2010. – 34 с.
7. Біла Л.Р. Адміністративна відповідальність за порушення антимонопольного законодавства України [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління, адміністративне право і процес, фінансове право» / Л.Р. Біла. – Одеса, 1995. – 24 с.
8. Віхров О.П. Організаційно-господарські правовідносини [Текст] : монографія / О.П. Віхров. – К. : Видавничий Дім «Слово», 2008. – 512 с.
9. Безух О.В. Теоретичні проблеми правового регулювання відносин економічної конкуренції в Україні. – К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2013. – 270 с.
10. Еременко В.И. Правовое регулирование конкурентных отношений в России и за рубежом [Текст] : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.03 / Еременко Владимир Иванович. – М., 2001. – 457 с.
11. Корчак Н.Н. Методы правового регулирования отношений в сфере конкуренции (методы конкурентного права) [Текст] / Н.Н. Корчак // Журнал научных публикаций аспирантов и докторантов. – 2013. – № 6 (84). – С. 55–57.
12. Тотьев К.Ю. Конкуренция и монополия. Правовые аспекты регулирования [Текст] : учебн. пособие / К.Ю. Тотьев. – М. : Юристъ, 1996. – 264 с.
13. Пономарьов О.В. Правові основи діяльності Антимонопольного комітету України [Текст] / О.В. Пономарьов // Форум права. – 2007. – № 3. – С. 208–209 (С. 207–211) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07povaku.pdf>.

#### **Корчак Н. Н. Соотношение конкурентного законодательства Украины с частным и публичным правом**

**Аннотация.** Статья посвящена определению характера конкурентного законодательства Украины с учетом действия сферы частного и публичного права.

**Ключевые слова:** конкурентное законодательство, нормы, отношения, частное, публичное.

#### **Korchak N. The ratio of competition legislation of Ukraine with the private and public law**

**Summary.** Article is devoted to the definition of the nature of the competition legislation of Ukraine, taking into account the actions of private and public law.

**Key words:** competition law, norms, attitudes, private, public.

*Малига В. А.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри теорії та історії держави і права  
Донецького національного університету*

## ПЛАНУВАННЯ ЯК ПРАВОВА ФОРМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІДГОТОВКИ РЕГУЛЯТОРНИХ АКТІВ

**Анотація.** Стаття присвячена з'ясуванню мети, змісту, основних принципів і функцій планування підготовки проєктів регуляторних актів у сфері господарювання.

**Ключові слова:** державна регуляторна політика, регуляторний акт, мета планування, основні принципи планування, зміст планування.

**Постановка проблеми.** Державна регуляторна політика у сфері господарювання (далі – ДРП) виступає одним з найважливіших факторів результативного впливу на господарські правовідносини, який здійснюється через систему регуляторних актів (далі – РА). Саме від їх якості та чіткості викладення залежить ефективність здійснення господарської діяльності. Тому планування діяльності з підготовки таких актів потребує належного правового регулювання. Між тим діюче законодавство містить певні прогалини та суперечності, які створюють певні проблеми щодо самої процедури планування діяльності з підготовки РА, а це, в свою чергу, ставить під сумнів можливість реалізації ДРП в повному обсязі.

Вказана проблема безпосередньо пов'язана з широким науковим завданням щодо формування ефективної ДРП та її реалізації у сфері господарювання. При цьому важливим практичним аспектом вищезазначеної проблеми виступає створення необхідних, чітких та зрозумілих, юридично вивірених РА.

Слід вказати на дисертаційні дослідження О.Х. Юлдашева щодо методологічних засад регуляторної політики у сфері господарської діяльності та А.В. Єременко щодо вдосконалення нормотворчої діяльності у сфері господарювання, яка відносить планування діяльності з підготовки РА до системи процедур зі здійснення регуляторної діяльності.

Планування діяльності з підготовки проєктів РА виступає однією з найважливіших правових форм реалізації ДРП, оскільки від того, наскільки точно та однозначно складено відповідні плани, залежить в кінцевому підсумку ефективність РА, які застосовуються у сфері господарювання.

**Метою** дослідження є конкретизація особливостей планування діяльності з підготовки проєктів РА у якості правової форми реалізації ДРП. Для реалізації вищезазначеної мети необхідно вирішити наступні завдання:

- 1) визначити цілі планування діяльності з підготовки проєктів РА;
- 2) систематизувати основні принципи планування діяльності щодо підготовки проєктів РА;
- 3) встановити зміст планування як одного з важливих механізмів реалізації ДРП;
- 4) виявити найважливіші функції планування діяльності з підготовки проєктів РА.

**Викладення основного матеріалу дослідження.** Правові форми створюють належні умови ефективної реалізації ДРП. Саме тому їм повинна бути приділена серйозна увага як з боку законодавців, так і з боку науковців та правозастосувачів.

«Правові форми становлять діяльність, яка пов'язана з виконанням юридично значимих дій у чітко встановленому законом порядку. Вони визначаються природою суб'єкта державної влади та його компетенцією у сфері здійснення державно-владних повноважень» [1, с. 34].

Однією з таких форм виступає планування діяльності щодо підготовки РА. «Планування нормотворчої діяльності має бути спрямоване на створення цілісної, науково обгрунтованої системи законодавства і повинне забезпечувати послідовність підготовки, розгляду та прийняття правових актів органами державної виконавчої влади, координацію законотворчої діяльності суб'єктів права законодавчої ініціативи, залучення до законопроектних робіт відповідних наукових установ, громадських організацій та використання у цій діяльності результатів наукових досліджень» [2, с. 102].

Така діяльність не повинна бути спонтанною (стихийною), її здійснення підлягає жорсткій нормативній регламентації та має чітко встановлену послідовність. Зокрема, щодо законотворчої діяльності проєкт ЗУ «Про закони та законодавчу діяльність» [3] встановлює, що вона здійснюється на підставі державних програм розвитку законодавства України. Вони, в свою чергу, стають належною підставою для створення поточних та перспективних планів законодавчих робіт.

За результатами проведення правової експертизи нормативно-правових актів органами юстиції за весь період державної реєстрації попереджено прийняття понад 17 тисяч незаконних правових норм. У середньому ж щороку органи юстиції попереджують прийняття близько півтори тисячі таких норм [1, с. 34-35].

Планування, як і будь-яка діяльність, має власну систему цілей, на досягнення яких вона спрямована. Серед них, зокрема, – формування цілісної, гармонійної, внутрішньо узгодженої системи регуляторних актів. Така мета передбачає чітке відслідковування системних зв'язків між РА, відсутність протиріч між ними, узгодження змісту РА з інтересами всіх зацікавлених сторін.

Настільки глобальна мета узгоджується з більш конкретною – координація регуляторної діяльності всіх регуляторних органів. Справа в тому, що кожен з таких органів в межах власної компетенції має право видавати певні регуляторні акти. Тому важливо чітко розмежувати їх повноваження саме щодо створення регуляторних актів.

«Слід зауважити, що плани діяльності центральних органів виконавчої влади з підготовки проєктів регуляторних актів формуються на основі затвердженого плану діяльності Кабінету Міністрів України з підготовки проєктів регуляторних актів» [4].

Відповідно до п. 3 глави 2 розділу IV Регламенту Кабінету Міністрів України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950 [5] підприємства, установи та організації подають пропозиції щодо прийняття актів Кабінету Міністрів України центральним органам виконавчої

влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим та місцевим органам виконавчої влади, до компетенції яких належить питання, яке передбачається врегулювати.

При цьому велике значення має дотримання ієрархії в системі регуляторних органів. Наприклад, якщо вищий в системі орган врегулював певне питання шляхом прийняття РА, то органи, які стоять в системі нижче, не можуть власними актами змінити встановлене регулювання. Вони не позбавлені права приймати РА з того самого питання, але тільки в межах вже встановленого регуляторного впливу.

Ще однією важливою метою планування виступає залучення якомога ширшого кола громадськості (науковців, громадських організацій, їх об'єднань, фізичних та юридичних осіб) до обговорення підготовлених проектів РА. Планування дозволяє своєчасно ознайомити всіх вищевказаних суб'єктів з назвами та строками прийняття проектів тих РА, прийняття яких заплановано в цьому році.

Поінформовані таким чином суб'єкти можуть належним чином спланувати і власну господарську діяльність. При цьому їх плани можуть бути як короткотерміновими, так і розрахованими на далеку перспективу (до 10 років). Таке планування щодо конкретних суб'єктів надає їм змогу не тільки прорахувувати свої подальші кроки, але і одразу аналізувати співвідношення всіх прибутків та витрат від господарської діяльності за умов виконання запланованого обсягу регуляторного впливу.

Метою планування можна вважати і забезпечення послідовності підготовки, розгляду і прийняття РА. Послідовність в даному випадку означає наявність чіткого уявлення про черговість дій регуляторних органів; урахування громадської думки; визначення суб'єктів, які відповідальні за прийняття конкретного РА; систематичність регуляторного впливу на господарські правовідносини.

У якості мети можна розглядати і створення науково обґрунтованих РА. Це означає, що проекти РА повинні базуватися на останніх наукових розробках саме щодо цього напрямку правового регулювання. Творцям проектів РА важливо при цьому опиратися на ті наукові концепції, ідеї та погляди, які вже пройшли певну перевірку і отримали належне наукове обґрунтування і визнання. Сама по собі спірність та неоднозначність наукових поглядів, покладених в основу РА, стає важливою підставою для сумнівів щодо змісту та дієвості самого РА. Якщо в суспільній свідомості наукові погляди ще не набули статусу загально визнаних, важко сподіватись, що РА, фундаментом якого вони стали, зможе ефективно діяти.

Оскільки планування діяльності з підготовки проектів РА є одним з найважливіших напрямків діяльності органів виконавчої влади (регуляторних органів), слід звернути увагу на особливості оприлюднення інформації про відповідне планування.

Порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади встановлює в якості однієї з основних вимог розміщення і постійне оновлення відповідними органами на офіційних веб-сайтах наступної інформації:

- плани підготовки органом проектів РА та зміни до них;
- відомості про регуляторну діяльність органу;
- відомості про виконання плану заходів з реалізації відповідної Концепції. Така інформація підлягає обов'язковому невідкладному оновленню, але не пізніше п'яти робочих днів з дня затвердження (ухвалення) документа, наприклад, плану підготовки проектів РА.

Своєчасне оприлюднення вищезазначеної інформації може створити суттєвий вплив на ефективність реалізації

ДРП в цілому, оскільки інакший підхід (запізнення або взагалі відсутність оприлюднення) позбавляють суб'єкта господарювання, фізичних осіб та їх об'єднання можливості прийняти участь в обговоренні проектів РА. Відповідно, такий стан може стати підставою для негативного ставлення вказаних суб'єктів до вже прийнятих (без належного обговорення) РА. А це, в свою чергу, серйозно вплине і на реалізацію вказаних РА.

Основними суб'єктами планування виступають регуляторні органи, які заздалегідь формують перелік тих РА, щодо яких виникла реальна потреба. Досить часто при цьому регуляторний орган не може розпланувати всі свої потреби навіть на рік. Саме тому і виникає потреба у певній корекції вже наведеного (оприлюдненого) плану. У якості такої можуть виступати внесення змін до плану або його доповнення новими РА.

Окремим важливим етапом є оприлюднення планів діяльності з підготовки проектів РА, яке виступає тим необхідним елементом, що дозволяє належним чином реалізувати такі принципи ДРП, як прозорість та урахування громадської думки і передбачуваність. Обидва ці принципи можуть бути втілені в життя тільки в результаті оприлюднення планів належним чином (встановленим в законі).

Оприлюднення дає можливість ознайомитися з видами та назвами проектів, цілями їх прийняття, строками підготовки проектів, найменуванням органів та підрозділів, відповідальних за розроблення проектів РА. Така поінформованість дає змогу суб'єктам господарювання, фізичним особам та їх об'єднанням визначитися зі своїм ставленням до можливості та необхідності прийняття таких актів. Якщо при цьому у вказаних суб'єктів виникає бажання (або потреба) прийняти участь в обговоренні проектів РА, то вони можуть запланувати собі такі дії на майбутнє.

Однозначно співзвучним до планування регуляторної діяльності є такий економічний термін, як регулятивне планування, основною ознакою якого виступає компетентність суб'єкта у певній сфері, саме щодо якої він і прогнозує перспективу. Користь такого планування полягає в наявності певного активного співробітництва між суб'єктами з різновекторними інтересами.

Завдання держави за таких умов полягає у координуванні всіх економічних процесів, активному стимулюванні приватного сектору економіки (виключаючи примусові заходи).

В економічній науці традиційно на підставі робіт А. Файоля виділяють такі принципи планування, як єдність, безперервність, гнучкість і точність [8].

Єдність в його розумінні означала розробку загального (зведеного) плану діяльності, в якому кожен окремий пункт спрямований на досягнення єдиної мети. Щодо регуляторної діяльності слід зазначити, що принцип єдності так само залишається актуальним, оскільки плани кожного окремого регуляторного органу створюють єдину систему, спрямовану, в кінцевому підсумку, на ефективну реалізацію ДРП. Подібна єдність забезпечується, в тому числі, наявністю чітко сформульованої мети ДРП.

Безперервність, на думку А. Файоля, свідчить про те, що планування повинно здійснюватися постійно, без пауз (або затримок). Те саме стосується і регуляторної діяльності, щодо планування якої встановлено чіткі строки. Крім того, безперервність планування діяльності з підготовки проектів РА забезпечується тим, що регуляторні органи затверджують такі плани кожного року, але можуть вносити до них зміни та доповнення у разі виникнення такої необхідності.



Гнучкість планування передбачає наявність можливості коригування встановлених показників в залежності від трансформації певних обставин. Саме на цьому принципі і побудований механізм внесення змін та доповнень до відповідних планів регуляторної діяльності. Крім того, на практиці виникає питання, чи може регуляторний орган, який не планував у грудні приймати жодного РА на наступний рік, протягом року все ж таки підготувати та розглянути проект РА. Практика застосування закону свідчить про наявність такої можливості, тобто саме гнучкий підхід дозволяє за виникнення такої необхідності врегулювати господарські правовідносини, які цього терміново потребують.

Точність планування визначається багатьма факторами, в тому числі і не суто економічними (зокрема, політичними). Саме тому слід вказати, що точність планів підготовки проектів РА залежить від тих органів та підрозділів, на яких покладено відповідальність за створення (розробку) проектів РА, від ступеню конкретизації та деталізації змісту такого проекту, встановлення цілей його прийняття. Точність планування має прямий взаємозв'язок і з тим, наскільки регуляторний орган (його окремі представники) чітко уявляє та усвідомлює лінію своєї поведінки щодо здійснення регуляторної діяльності. При цьому регуляторний орган нижчого рівня не може змінювати нормативні приписи, прийняті регуляторним органом вищого рівня. До того ж, саме точність планування дозволяє звільнитися від дублюючих, суперечливих, недосконалих, недолугих РА, які лише ускладнюють процес здійснення господарської діяльності.

Важливо з точки зору реалізації ДРП встановити і зміст планування як одного з важливих механізмів ДРП. Слід вказати, що саме планування дозволяє регуляторним органам оцінити існуючий стан правового регулювання певних господарських відносин, відшукати прогалини, суперечності та інші недоліки, оцінити їх масштаби та важливість як для держави, так і для фізичних та юридичних осіб, визначитися з відповідними заходами реагування (зокрема, один з багатьох варіантів – це створення (підготовка) проекту РА, який покликаний врегулювати певні правовідносини).

При цьому держава в особі регуляторного органу, усвідомлюючи встановлену в законі мету ДРП, узгоджує з нею всі свої дії та плани. Такий підхід може здаватися занадто глобальним, але тільки в такому разі можна отримати саме той результат, про який йдеться, тобто вдосконалення правового регулювання господарських відносин, недопущення прийняття економічно недоцільних та неефективних РА, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності.

Перед регуляторним органом стоїть нелегке завдання підготувати та прийняти такі РА, які за своїм змістом не будуть погіршувати правове становище суб'єктів господарювання. Проблема полягає саме у знаходженні тонкої межі між державним регулюванням та державним втручанням. Будь-яке надмірне регулювання, як і занадто мінімальне, загрожує хаосом, в якому недобросовісні суб'єкти господарювання можуть зловживати своїми правами.

Саме чітке, точне, безперервне планування повинно вказати найкоротший шлях ефективного реалізації ДРП та досягнення відповідних цілей.

Планування, як і будь-який управлінський процес, має основні напрямки розвитку (впливу) на господарські відносини. Мова йде про найважливіші функції планування діяльності з підготовки проектів РА. До таких слід віднести, в першу чергу, масштабування, тобто встановлення щодо регуляторного впливу глибини, обсягу та сфер, які цього потребують.

Важливо зазначити, що саме під час планування відбувається складний процес комплексної оцінки правового регулювання певних (конкретних) господарських відносин. Фактично необхідність у підготовці проектів РА обумовлена відсутністю (або недосконалістю, або суперечливістю) правового регулювання. Встановлення цього факту є підставою для внесення певного проекту РА до відповідного плану. У свою чергу, наявність належного правового регулювання певних господарських відносин є підставою для відмови від планування якихось нових РА в цій сфері.

Завдання регуляторного органу полягає в тому, щоб якомога точніше виміряти глибину та обсяг необхідного правового регулювання. Будь-які відступи від останнього тягнуть за собою негативні наслідки.

Планування завеликого обсягу правового регулювання позбавить суб'єкта господарювання можливості вільно здійснювати господарську діяльність призведе до «гіперрегламентації» відносин. З іншого боку, недостатність правового регулювання потягне за собою повний безлад, оскільки кожен суб'єкт, не обмежений РА, вільний у своїх діях, так само, як і всі інші навколо нього. Саме тому планування виступає важливим етапом формування належного регулятивного впливу.

Крім того, важливою функцією планування є встановлення базових засад регулятивного впливу (зокрема, певної послідовності, черговості дій суб'єкта регуляторної діяльності). Чіткий план дій дає змогу суб'єктам господарювання та самим регуляторним органам розуміти і усвідомлювати послідовність тих заходів, які необхідні задля досягнення оптимального результату.

Ст. 7 Закону встановлює, що регуляторні органи затверджують плани діяльності з підготовки проектів РА. Саме під час такого затвердження і повинна відбуватися перевірка, тобто контроль за адекватністю обраних РО заходів. Це свідчить про наявність ще однієї функції – функції контролю, яка дозволяє відсіяти під час затвердження плану неефективні, невідповідні дії (викладені у проектах РА).

Крім того, можна вести мову про розрахункову функцію планування. Зокрема, саме цей процес дозволяє наочно встановити співвідношення певних потреб (у сфері господарювання) та ресурсів, необхідних для їх задоволення; співрозмірність необхідності та можливості використання певних засобів правового регулювання господарських відносин.

Слід вказати і на таку функцію планування, як мотивація прийняття певних рішень. Чітке усвідомлення мотивів підготовки проектів певних РА дозволяє оцінити їх необхідність та доречність. Необхідність у прийнятті нового РА обумовлена, в першу чергу, тим, що вмотивований вибір саме на користь такого рішення з урахуванням того, що певна проблема не може бути розв'язана за допомогою вже існуючих РА (або шляхом внесення змін до них).

**Висновки щодо дослідження та перспективи подальших пошуків в даному науковому напрямку.** Планування, як і будь-яка діяльність, має власну систему цілей, на досягнення яких вона спрямована. Серед них, зокрема, формування цілісної, гармонійної, внутрішньо узгодженої системи регуляторних актів, координація регуляторної діяльності всіх регуляторних органів, залучення якомога ширшого кола громадськості (науковців, громадських організацій, їх об'єднань, фізичних та юридичних осіб) до обговорення підготовлених проектів РА, забезпечення послідовності підготовки, розгляду і прийняття РА, створення науково обґрунтованих РА.

Серед принципів планування діяльності з підготовки проектів РА слід вказати на єдність, оскільки плани кожно-

го окремого регуляторного органу створюють єдину систему, спрямовану, в кінцевому підсумку, на ефективну реалізацію ДРП. Подібна єдність забезпечується, в тому числі, наявністю чітко сформульованої мети ДРП. Крім того, безперервність планування діяльності з підготовки проектів РА забезпечується тим, що регуляторні органи затверджують такі плани кожного року, але можуть вносити до них зміни та доповнення у разі виникнення такої необхідності. Гнучкість як принцип планування передбачає наявність можливості коригування встановлених показників в залежності від трансформації певних обставин. Саме на цьому принципі і побудований механізм внесення змін та доповнень до відповідних планів регуляторної діяльності.

Важливо з точки зору реалізації ДРП встановити і зміст планування як одного з важливих механізмів ДРП. Слід вказати, що саме планування дозволяє регуляторним органам оцінити існуючий стан правового регулювання певних господарських відносин, відшукати прогалини, суперечності та інші недоліки, оцінити їх масштаби та важливість як для держави, так і для фізичних та юридичних осіб, визначитися з відповідними заходами реагування (зокрема, один з багатьох варіантів – це створення (підготовка) проекту РА, який покликаний регулювати певні правовідносини).

**Висновки.** До найважливіших функцій планування діяльності з підготовки проектів РА слід віднести масштабування, тобто встановлення щодо регуляторного впливу глибини, обсягу та сфер, які цього потребують, встановлення базових засад регулятивного впливу (зокрема, певної послідовності, черговості дій суб'єкта регуляторної діяльності), функції контролю, яка дозволяє відсіяти під час затвердження плану неефективні, невідповідні дії (викладені у проектах РА), розрахункову функцію планування, яка дозволяє наочно встановити співвідношення певних потреб (у сфері господарювання) та ресурсів, необхідних для їх задоволення; співрозмірність необхідності та можливості використання певних засобів правового регулювання господарських відносин, функцію мотивації прийняття певних рішень (чітке усвідомлення мотивів підготовки проектів певних РА дозволяє оцінити їх необхідність та доречність).

Взагалі системний підхід до планування діяльності з підготовки проектів РА дозволить сформулювати чітке уявлення про зміст цієї правової форми та її вирішальне значення для ефективної реалізації ДРП.

### *Література:*

1. Железняк Н.В. Нормотворча діяльність як форма реалізації державної правової політики: теоретичні та практичні проблеми // Наукові записки. Том 26. Юридичні науки. – 2004. – С. 29–37.
2. Юлдашев О.Х. Регуляторна політика як інструмент вдосконалення господарського законодавства: Монографія. – К. : МАУП, 2006. – 302 с.
3. Про закони та законодавчу діяльність: проект Закону України від 22.12.2005 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу : w1.c1.rada.gov.ua/pls/.../webproc34?id...
4. Про роз'яснення законодавства щодо державної регуляторної політики для застосування ефективних форм роботи органів виконавчої влади з громадськістю: Лист Державного комітету України з питань державної регуляторної політики від 26.08.2004 р. № 5787 [Електронний ресурс] // Режим доступу : www.voladm.gov.ua/index.php.
5. Регламент Кабінету Міністрів України, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 54. – Ст. 2180.
6. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
7. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11.09.2003 р. № 1160-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 9. – Ст. 79.
8. Файоль А. Общее и промышленное управление [Електронний ресурс] // Режим доступу : <http://gtmarket.ru/laboratory/basis/5783>.

### **Малыга В. А. Планирование как правовая форма обеспечения подготовки регуляторных актов**

**Аннотация.** Статья посвящена уяснению цели, содержания, основных принципов и функций планирования подготовки проектов регуляторных актов в сфере хозяйствования.

**Ключевые слова:** государственная регуляторная политика, регуляторный акт, цель планирования, основные принципы планирования, содержание планирования.

### **Malyga V. Planning as a legal form of providing training regulations**

**Summary.** The article is devoted to clarifying the purpose, content, basic principles and functions of planning drafting regulatory acts in the field of management.

**Key words:** state regulatory policy, regulatory act, purpose of planning, basic principles of planning, content planning.

Мальський М. М.,

кандидат юридичних наук, адвокат

## ПРИНЦИПИ ВИКОНАВЧОГО ПРОЦЕСУ ТА ЇХ АНАЛІЗ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

**Анотація.** В статті проаналізовано дослідження принципів виконавчого процесу у національній правовій доктрині, здійснено виокремлення тих принципів, які, на думку автора, слід закріпити як засадничі під час здійснення виконавчого процесу в Україні.

**Ключові слова:** принципи виконавчого процесу, виконавчий процес, класифікація принципів виконавчого процесу.

**Постановка проблеми.** На нашу думку, нормативне визначення принципів діяльності виконавчої служби та здійснення виконавчого провадження є необхідним. Таке закріплення стане декларацією готовності держави забезпечувати дотримання прав учасників виконавчого провадження, що допоможе перейти до дійсної реалізації таких прав на основі відповідних принципів.

**Мета дослідження.** На противагу недостатньому нормативному врегулюванню принципів виконавчого процесу в науковій думці такі принципи розкриваються та аналізуються багатьма авторами. До науковців, що займаються проблематикою виконавчого процесу в Україні, належать: С.Я. Фурса, С.В. Щербак, М.І. Штефан, Ю.В. Білоусов, Р.О. Ляшенко, К.В. Бернатович, Д.Г. Глушкова, Л.Г. Талан, В.В. Комаров, Д.М. Сібільов, К.А. Гузе.

Так, Ю.В. Білоусов відносить наступні принципи до основних принципів виконавчого процесу: принцип гуманізму; принцип неупередженості виконання; принцип предметної та територіальної юрисдикції; принцип недоторканості житла; принцип диспозитивності та публічності; принцип повноти та оперативності (своєчасності) виконання; принцип контролю [1, с. 15].

М.І. Штефан зазначає, що систему принципів виконавчого провадження складають наступні принципи: законність, рівність громадян перед законом і органом державної виконавчої служби, недоторканність людини, недоторканність житла, гласність, державна мова провадження, диспозитивність, юридична істина, змагальність, доступність, безпосередність, публічність, оперативність [2, с. 54-64].

С.Я. Фурса та С.В. Щербак виокремлюють принципи організації та діяльності Державної виконавчої служби України, серед яких: принцип законності, принцип сприяння громадянам, установам, підприємствам і організаціям, принцип обов'язковості вимог державного виконавця, принцип своєчасності виконання рішень, рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом, принцип змагальності, принцип гласності [3, с. 37]. На нашу думку, вказані автори досить повно визначили принципи організації та діяльності Державної виконавчої служби України, і при визначенні принципів виконавчого процесу такі дослідження повинні братись до уваги, враховуючи їх тісну пов'язаність.

**Виклад основного матеріалу.** Ми виділяємо наступні принципи виконавчого процесу, які, на думку автора, доцільно

но законодавчо закріпити як засадничі під час здійснення виконавчого процесу в Україні. Вважаємо за доцільне класифікувати принципи виконавчого процесу на загально-правові (конституційні) та спеціально-правові (галузеві).

Загально-правові або ж конституційні принципи виконавчого процесу є засадничими принципами, що впливають із Конституції України або міжнародних угод щодо захисту прав людини, зокрема із Європейської конвенції про захист прав та основоположних свобод людини і громадянина, є характерними для переважної більшості галузей права. Ми вважаємо за можливе виділити наступні основні загально-правові принципи виконавчого процесу:

- принцип верховенства права;
- принцип законності;
- принцип забезпечення права на захист;
- принцип гуманізму.

До спеціально-правових (галузевих) принципів виконавчого процесу, які сформовані переважно завдяки нормам Закону України «Про виконавче провадження» або тлумаченню його норм, можливо віднести наступні принципи.

### **Принцип обов'язковості вимог державного виконавця.**

Даний принцип закріплено у статті 5 Закону України «Про виконавче провадження», згідно з якою вимоги державного виконавця щодо виконання рішень є обов'язковими для усіх органів, організацій, посадових осіб, громадян і юридичних осіб. Відповідно до ч. 2 даної статті державному виконавцю повинні бути безоплатно надані у встановлений ним строк інформація, документи або їх копії, необхідні для здійснення його повноважень.

Саме надання обов'язкового характеру законним та в межах повноважень вимогам державного виконавця забезпечує реалізацію принципу обов'язкового виконання судових рішень. Такий принцип також свідчить про спеціальний статус державного виконавця та державної виконавчої служби в системі органів виконавчої влади, що підкреслює важливість чіткого закріплення меж повноважень та обов'язків державного виконавця, задля розуміння законності його вимог та недопущення зловживань.

### **Принцип правової певності.**

Такий принцип, поряд із принципом обов'язковості вимог державного виконавця, ми вважаємо засадничим принципом виконавчого процесу, адже він вказує на спрямованість та мету діяльності органів виконавчого провадження. Принцип правової певності (*principle of legal certainty*) є одним із складових загально-правового принципу верховенства права (*rule of law*), разом з цим, по відношенню до виконавчого процесу він носить спеціальний, характер, вказуючи на спрямованість галузі.

У національному законодавстві на конституційному рівні закріплено принцип обов'язкового виконання рішення суду, що є складовою принципу верховенства права, є уособленням принципу правової певності. Зокрема, згідно з ч. 5

ст. 124 Конституції України судові рішення ухвалюються судами іменем України, є обов'язковими до виконання на всій території України.

В листі Вищого господарського суду України № 01-8/451 від 24.07.2008 «Про внесення змін до інформаційного листа Вищого господарського суду України від 18.11.2003 № 01-8/1427 «Про Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та юрисдикцію Європейського суду з прав людини», зазначено, що у зв'язку з прийняттям Верховною Радою України Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» і поширенням на Україну юрисдикції Європейського суду з прав людини, ВГС України вважає за необхідне звернути увагу на, що згідно з практикою Суду одним з основних елементів верховенства права є принцип правової певності, який серед іншого передбачає, що рішення суду з будь-якої справи, яке набрало законної сили, не може бути поставлено під сумнів. [4]

Отже, для розкриття даного принципу слід звернутись до практики Європейського суду з прав людини. Так, в справі «Рябих проти Росії», Суд визначив, що незмінність остаточного судового рішення, яке набрало законної сили є складовою принципу правової певності, який в свою чергу є частиною принципу верховенства права. В даному рішенні Суд визначив, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване ст. 6 п. 1 Конвенції, повинно тлумачитися в світлі Преамбули Конвенції, яка проголошує верховенство права спільною спадщиною Високих Договірних Сторін. Одним з основних аспектів верховенства права є принцип правової певності, який, серед іншого, вимагає, щоб остаточні рішення судів не могли бути поставлені під сумнів [5]. В іншій справі Суд зазначає, що право на суд, у тому вигляді, як воно гарантоване статтею 6 Конвенції, захищає також виконання остаточних, зобов'язальних судових рішень, які в державах, що визнають верховенство права не можуть залишатись у тому стані, який не передбачає юридичних наслідків на шкоду одній зі сторін [6].

Наведений вище аналіз практики Європейського суду з прав людини підтверджує те, що принцип правової певності вимагає, щоб остаточні рішення судів обов'язково виконувались, не могли бути поставлені під сумнів, що дозволяє виділити такий принцип, як засадничий в здійсненні виконавчого процесу.

Вважаємо, що передбачена законом можливість закінчення виконавчого провадження у зв'язку із закінченням строку, передбаченого законом для відповідного виду стягнення, є несумісною із принципом правової певності та верховенства права, оскільки дозволяє остаточним рішенням залишатись невиконаними. З метою реалізації принципу правової певності та верховенства права, вважаємо за доцільне виключити відповідне положення із статті 49 Закону України «Про виконавче провадження».

#### **Принцип своєчасності виконання виконавчих документів.**

Даний принцип пересікається з принципом правової певності, разом з цим він носить більш процесуальний характер, як вірно зазначили С.Я. Фурса та С.В. Щербак, він полягає у чіткій регламентації процесуальних строків вчинення виконавчого провадження, їх дотримання державним виконавцем. Цей принцип зумовлює обов'язок державного виконавця своєчасно вжити процесуальні дії, передбачені законом [3].

Про необхідність своєчасного та в межах процесуальних строків виконання судових рішень Європейський Суд з прав людини зазначає в своїй практиці, зокрема у справі «Імобільяре Саффі проти Італії» Суд вказує, що ефективний доступ до суду включає право на те, щоб рішення суду було виконане без невинуватих затримок [7]. У справі «Джасіунієне проти Литви» Суд зазначив, що зволіканням з виконанням судового рішення можуть виправдовувати конкретні обставини, але це зволікання не повинне бути таким, щоб спричинити шкоду сутності права, захищеному статтею 6 [8].

Реалізація даного принципу можлива у випадку дотримання строків, передбачених Законом України «Про виконавче провадження», згідно зі ст. 30 якого державний виконавець зобов'язаний провести всі виконавчі дії з виконання рішення протягом шести місяців з дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження, а з виконання рішення немайнового характеру – у двомісячний строк. Вважаємо, що при цьому крім дотримання передбачених строків важливим є реальне виконання рішення протягом встановленого строку із сумлінним здійсненням всіх процесуальних дій державним виконавцем, а не лише закінчення виконавчого провадження у зв'язку із завершенням строку, передбаченого ст. 30 Закону, без фактичного виконання виконавчого документу. На даному етапі у зв'язку із значним завантаженням державної виконавчої служби принцип своєчасності виконання виконавчих документів, добросовісність та ефективність їх виконання дотримуються не завжди, що є однією із ключових проблем виконавчого процесу в Україні.

#### **Принцип чіткого визначення дискреційних повноважень державного виконавця.**

Зважаючи на ті сфери суспільних відносин, на які здійснюється вплив суб'єкта владних повноважень в виконавчому процесі, а саме ті правовідносини, що пов'язані із здійсненням особистих майнових та немайнових прав, які виникають з Конституції України та захищені нормами Конвенції, необхідним є чітке визначення меж дискреції повноважень державного виконавця.

На важливості чіткого законодавчого визначення меж повноважень державних органів наголошує і Європейський суд з прав людини, зокрема у рішенні в справі «Малоне проти Великої Британії», Суд визначив, що закон повинен вказувати на обсяг будь-якої дискреції, якою наділяється компетентний орган, і на спосіб її здійснення з достатньою чіткістю, з тим щоб забезпечити особу достатнім захистом від свавільного втручання [9]. Суд визначив у справі «Гіллов проти Сполученого Королівства», що щоб закон, яким здійснюється наділення дискреційними повноваженнями, був сумісним із вимогою передбачуваності, обсяг дискреції та спосіб її здійснення повинні бути виписані у нього з достатньою чіткістю, з тим щоб забезпечити особу достатнім захистом від свавільного втручання, але при цьому, щоб такі повноваження можливо було б здійснити із передбаченою метою [10]. Якщо закон надає державним органам дискреційні повноваження, мають бути визначені межі такої дискреції [11].

Таким чином, задля відповідності діяльності державного виконавця принципу верховенства права, національне право повинне містити міру юридичного захисту від свавільних втручань органів державної влади у права особи, шляхом закріплення чітких меж та обсягу повноважень державного виконавця.

Чинна редакція закону та Інструкції з проведення виконавчих дій містять межі повноважень державного виконавця щодо конкретних виконавчих дій, разом з цим вказані норми,

зокрема ті, що стосуються виконавчих дій щодо оцінки майна та його реалізації, а також порядок оскарження таких дій є недостатньо чіткими та допускають зловживання з боку державного виконавця. Порядок здійснення виконавчих дій в виконавчому провадженні, ускладненому іноземним елементом, взагалі не врегульовано законом, а між тим, на практиці виникає цілий ряд проблемних аспектів в здійсненні виконавчих дій у кожній із форм транснаціонального виконавчого процесу.

#### **Принцип оскаржуваності дій виконавця.**

Згідно з ч. 3 ст. 6 Закону України «Про виконавче провадження» рішення, дії або бездіяльність державного виконавця можуть бути оскаржені в порядку, встановленому відповідним законом. Стаття 82 названого закону містить регламентацію порядку реалізації такого права, згідно з яким рішення, дії або бездіяльність державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби можуть бути оскаржені стягувачем та іншими учасниками виконавчого провадження (крім боржника) до начальника відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, або до керівника відповідного органу державної виконавчої служби вищого рівня чи до суду.

Важливість контролю за дотриманням прав людини і громадянина при здійсненні органами державної влади на даних їм повноважень та виконання ними своїх обов'язків закріплено і в практиці Європейського суду з прав людини. Так, у рішенні в справі «Сільвер і інші проти Сполученого Королівства», зазначено, що одним із принципів, що лежать в основі Конвенції, є верховенство права, яке означає, що втручання влади у права особи має бути предметом ефективного контролю [12].

З однієї сторони, закон передбачає два види здійснення контролю за діяльністю виконавця – двоступеневий адміністративний контроль та судовий контроль, але з іншої сторони, механізм такого оскарження, з огляду на інші норми законодавства, залишається не завжди ефективним. Цьому сприяє, зокрема, надто довге провадження у судах в справах щодо оскарження таких дій, неефективність звернення до безпосереднього керівника виконавця, повторність та систематичність порушень, високе завантаження державних виконавців, виключення зі сфери відповідальності виконавця ряду питань, що стосуються проведення експертизи та торгів, що мають наслідком неможливість оскарження таких дій у порядку ст. 82 Закону України «Про виконавчу службу».

Вважаємо, що для реалізації вказаного принципу необхідним є системний аналіз проблемних сфер оскарження відповідних дій чи бездіяльності державних виконавців з метою виявлення та усунення нормативних прогалин, що унеможливають оскарження окремих дій, що здійснюються у виконавчому провадженні.

#### **Принцип неприпустимості ув'язнення на підставі неспроможності виконати своє договірне зобов'язання.**

Відповідну гарантію передбачено ст. 1 Протоколу 4 до Конвенції, згідно з яким нікого не може бути позбавлено свободи лише на підставі неспроможності виконати своє договірне зобов'язання.

На жаль, відповідний принцип недоторканості особи боржника на підставі неспроможності виконати своє договірне зобов'язання не закріплено в Законі України «Про виконавче провадження», хоча він і опосередковано впливає із змісту ст. 32, згідно з якою заходами примусового виконання рішень є: звернення стягнення на кошти та інше майно (майнові права) боржника; звернення стягнення на заробітну

плату (заробіток), доходи, пенсію, стипендію боржника; вилучення в боржника і передача стягувачу певних предметів, зазначених у рішенні; інші заходи, передбачені рішенням.

Такі заходи примусового виконання рішень, як «інші заходи, передбачені рішенням», не дають вичерпної відповіді про заборону піддавати особу покаранню, в тому числі позбавляти волі, за неможливість виконання договірного зобов'язання, у зв'язку з чим, вважаємо, за необхідне законодавчо закріпити такий принцип.

Слід зазначити, що даний принцип стосується виключно неспроможності особи виконати своє договірне зобов'язання, а у випадку умисного ухилення від виконання майнових зобов'язань або немайнових зобов'язань згідно з судовим рішенням, винна особа може бути притягнута до відповідальності, в тому числі і до кримінальної відповідальності, але лише на підставі окремого судового рішення.

#### **Принцип недоторканості мінімуму майна, необхідного для існування боржника-громадянина і членів його сім'ї.**

Даний принцип не закріплено в Законі, але він впливає із системного тлумачення його норм, зокрема особливого порядку звернення стягнення на нерухоме майно (ст. 52, 63 Закону), звернення стягнення на заробітну плату, стипендію та інші доходи боржника (ст. 68, 70 Закону), а також передбаченого законом переліку майна, на яке звернення стягнення неможливе (ст. 56 Закону).

Так, згідно зі ст. 63 Закону із заробітної плати боржника може бути утримано кошти за виконавчими документами до погашення у повному обсязі заборгованості, але лише в межах визначеного ліміту: у разі стягнення аліментів, відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, відшкодування шкоди у зв'язку із втратою годувальника та збитків чи шкоди, заподіяних злочином, – 50%; за всіма іншими видами стягнень, якщо інше не передбачено законом, – 20%.

Стосовно переліку майна, на яке неможливо накласти стягнення, то такий перелік визначено додатком до закону, і до такого майна належить: носильні речі та предмети домашнього вжитку, паливо, продукти харчування, худоба та корм для худоби, насіння, необхідне для чергової сівби, та незнятий урожай, інструменти, необхідні для особистих професійних занять і т. п. Майно, що не підлягає стягненню розраховується в певній кількості, необхідній боржнику, членам його сім'ї та особам, які перебувають на його утриманні, на визначений період.

Особливий порядок звернення стягнення на нерухоме майно обумовлене конституційним правом особи на житло, та в контексті виконавчого процесу полягає у визначенні мінімальної суми боргу (десять розмірів мінімальної заробітної плати), за якої можливе звернення стягнення на нерухомість та порядку черговості стягнення на нерухоме майно, що можливе лише у разі відсутності в боржника достатніх коштів чи рухомого майна, полягає у першочерговому зверненні стягнення на окрему від будинку земельну ділянку, інше приміщення, що належать боржнику, а в останню – на житловий будинок чи квартиру, де фактично проживає боржник.

Вважаємо за доцільне виділення даного принципу в числі ключових принципів виконавчого провадження.

**Висновки.** Аналізуючи досліджені в науковій думці принципи виконавчого процесу, очевидним стає те, що відсутність їх нормативного закріплення має наслідком різне розуміння переліку таких принципів, їх суті. У зв'язку з чим

вважаємо за необхідне виокремити, в тому числі шляхом аналізу практики Європейського суду з прав людини, та законодавчо закріпити засадничі принципи виконавчого процесу в Законі України «Про виконавче провадження».

#### *Література:*

1. Білоусов Ю.В. Виконавче провадження : навч. посіб. – К. : Прецедент, 2005. – 192 с.
2. Київський національний університет імені Т. Шевченка. М.Й. Штефан, М.П. Омельченко, С.М. Штефан. Виконання судових рішень. Навчальний посібник. Київ. Юрінком Інтер. 2001.
3. Виконавче провадження в Україні. Світлана Ярославівна Фурса, Світлана Володимирівна Щербак, Навчальний посібник. Київ – Атіка, 2002.
4. Лист Вищого господарського суду України № 01-8/451 від 24.07.2008 «Про внесення змін до інформаційного листа Вищого господарського суду України від 18.11.2003 № 01-8/1427 «Про Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та юрисдикцію Європейського суду з прав людини».
5. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Рябих проти Росії», [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61261>.
6. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Лучіано Росці проти Італії» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://echr.ketse.com/doc/30530.96-en-20021115/view>.
7. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Імобільяре Саффі проти Італії» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58292#{"itemid":\["001-58292"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58292#{).
8. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Джасіуніене проти Литви» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/174d4aded4d382ab41256ce2003bb74c?OpenDocument>.
9. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Малоне проти Великої Британії» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57533>.
10. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Гіллов проти Сполученого Королівства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу :

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["austria"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57781"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{).

11. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Херцегфалві проти Австрії» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["austria"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57781"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{).
12. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Сільвер і інші проти Сполученого Королівства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57577>.

#### **Мальський М. М. Принципы исполнительного процесса и их анализ через призму практики европейского суда по правам человека**

**Аннотация.** В данной статье проанализированы исследования принципов исполнительного процесса в национальной правовой доктрине и осуществлено выделение тех принципов, которые, по мнению автора, следует закрепить как основополагающие при осуществлении исполнительного процесса в Украине.

**Ключевые слова:** принципы исполнительного процесса, исполнительный процесс, классификация принципов исполнительного процесса.

#### **Malskyy M. Principles of enforcement process and their analysis through the prism of European Court of Human Rights practice**

**Summary.** This article is devoted to analysis of studies of the principles of enforcement process in national legal doctrine and to distinguishing principles that should be consolidated as fundamental principles of enforcement process in Ukraine.

**Key words:** principles of enforcement process, enforcement process, classification of enforcement process' principles.

*Мілевська А. О.,  
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін  
Національного університету державної податкової служби України*

## ЗАХИСТ ВІД ПІДРОБКИ ДОКУМЕНТА, ВИКЛАДЕНОГО НА СПЕЦІАЛЬНОМУ НОТАРІАЛЬНОМУ БЛАНКУ

**Анотація.** В статті досліджується поняття «засобів захисту», визначено спеціальні засоби захисту від підробок документів, що викладені на спеціальному нотаріальному бланку.

**Ключові слова:** документ, нотаріальний бланк, засоби захисту документа, поліграфічний захист.

**Постановка проблеми.** Криміналістика як самостійна галузь юридичної науки обслуговує практичні потреби кримінального та цивільного судочинства. У ній документи розглядаються не тільки у загальноправовому, кримінально-правовому та процесуальному значенні, а й як різновид матеріальних предметів, що є об'єктом криміналістичного дослідження. Тому в криміналістичному визначенні поняття документа поряд з істотними їх загальними родовими ознаками повинні бути відображені й специфічні ознаки, що характеризують їх складну структуру як речових доказів і об'єкта криміналістичного дослідження. У цьому значенні поняття «документ» відображає сутність історично сформованого засобу закріплення інформації та регулювання відносин між людьми у різних сферах практичної діяльності. Нотаріальні документи серед усієї маси документів можна віднести до таких, підробка яких представляє підвищену небезпеку для держави та громадян. Адже нотаріус в силу виконання своїх функцій здійснює публічно-правову діяльність зі забезпечення законності і правомірності юридичних дій громадян і юридичних осіб у сфері цивільного обороту. Для ускладнення процесу фальсифікації і полегшення діагностики підробок спеціальні нотаріальні бланки забезпечуються комплексом захисних властивостей. Це досягається внесенням до них захисних елементів, застосуванням спеціальних технологічних прийомів при їх виготовленні, певним поєднанням способів і прийомів нанесення поліграфічного оформлення, а також використанням спеціальних матеріалів.

**Метою цієї статті** є наукове обґрунтування криміналістичних критеріїв оцінки документів та ознак засобів їх захисту, зокрема таких, що є нотаріальними.

**Стан дослідження.** Проблемою дослідження та захисту документів від підробки в різний час займалися вітчизняні та зарубіжні вчені, роботи яких стали вагомим внеском в розвиток криміналістики та кримінально-процесуального права. Це наукові праці Р.С. Белкіна, Г.Р. Богапова, Б.С. Болотського, О.В. Воробей, О.Ф. Дьяченко, А.В. Іщенко, О.Л. Кобилянського, В.К. Лисиченко, О.А. Леві, В.С. Ляпичева, О.П. Мілевського, В.А. Орловського, С.Д. Павленко, В.М. Палій, Ю.П. Попова, І.Й. Робур, Л.І. Робур, К.Ю. Усков, І.Я. Фрідмана, П.В. Цимбала, В.І. Чепурко, Д.В. Ширяєва, А.Ф. Ягодіна та інших, які присвятили свої праці окремим питанням дослідження та захисту документів. Однак в зв'язку зі зміною правових, організаційних норм виготовлення, оформлення та реалізації документів та розвитком технічних можливостей впливу на захист документів й їх підробку до-

слідження проблеми залишається актуальним на сьогодні.

**Виклад основного матеріалу.** Матеріальна складова документа є його речовою сутністю, його формою, що забезпечує здатність зберігати і передавати інформацію. Названу складову документа визначає носій інформації – матеріальний об'єкт, який може бути як спеціально створений для фіксації, збереження та передачі інформації, так і мати основну функцію, відмінну від зазначеної, але за умови наявності такої властивості, як збереження та відображення інформації, що є відмінною ознакою відмежування поняття документа у загальнонауковому та криміналістичному значеннях. Призначення документа для збереження та відтворення інформації у просторі та часі обумовлює його специфічну матеріальну конструкцію (форму документа). Дана форма як ознака документа характеризується конструктивними особливостями матеріальної основи документа, що є сукупністю матеріалів, використаних для фіксації повідомлення та складових матеріального носія інформації.

Важливу функцію в документах відіграють окремі елементи захисту які виражають ознаки дійсності документа та входять в систему його захисту. Сукупність окремих елементів захисту в документі становить певну систему його захисту від підробки. Мірою захисту документа є рівень захищеності його від підробки, який прямо залежить від обраної системи захисту та кількості використаних елементів захисту, що повинні забезпечити документ від повної чи часткової підробки.

Такому поняттю як захист частіше надається значення процесу або результату, тобто сукупності певних заходів й засобів. Так, І.Я. Фрідман захист документів розглядав як «сукупність таких заходів і засобів, які захищають документ, а з ним і відповідні правовідносини, оформлені даним документом, від різних посягань, а також охороняють документ від шкідливого впливу різних фізичних і хімічних факторів» [1, с. 10].

Подібне визначення пропонує О.А. Леві, який під захистом документів від підробки розуміє «технічні засоби і організаційні заходи, що застосовуються для запобігання підробкам документів чи спрямовані на їх найшвидше виявлення» [2, с. 157].

В.А. Орловський, наприклад, вказує, що до засобів захисту цінних паперів і документів належать особливі матеріали (у першу чергу, спеціальний папір і барвники), спосіб нанесення поліграфічного зображення та його якість, а також багато інших властивостей, які створюються фізико-хімічними методами [3, с. 100].

Важливим питанням є диференціація таких понять, як «засоби захисту» і «спеціальні засоби захисту». На думку О.Л. Кобилянського, спеціальні засоби захисту – це засоби, призначені безпосередньо для перешкодження несанкціонованому виготовленню (повній підробці) документів й істотному ускладненню внесення до них будь-яких змін (частковій підробці) [4, с. 118].

Засобами захисту документів від підробки можуть бути певні реквізити документа, виконані відповідним способом та розташовані у визначеному місці на документі. До таких звичних засобів захисту документів, викладених на спеціальному нотаріальному бланку, можна віднести: характерне для певного нотаріуса розташування тексту, автентичність підписів сторін та самого нотаріуса, відбитку печатки нотаріуса та інше.

Спеціальними засобами захисту документів від підробки є: 1) спеціальні елементи захисту (голографічний захисний елемент, захисна стрічка, захисні волокна тощо); 2) спеціальні матеріали, що використовуються для виготовлення певної категорії документів (спеціальний папір, фарби тощо); 3) спеціальні технології виготовлення документів, які унеможливають їх підробку (спеціальні прийоми дизайну, виготовлення, оздоблення документа).

Дуже вдало надав визначення «спеціальним засобам захисту» О.А. Леві. Так, спеціальними засобами захисту він називав засоби, «призначені безпосередньо для захисту, котрі, як правило, служать тільки цій меті» [2, с. 157]. Виходячи з цього можна зробити висновок про те, що автор як основний критерій для розмежування понять «спеціальні засоби захисту» та «засоби захисту» виділяє їх основне призначення. На нашу думку, до нього можна додати ще й такі: а) використання спеціальних технологій; б) використання спеціального устаткування; в) використання спеціальних матеріалів; г) обмеження інформації про способи, технологію виготовлення, використані устаткування та матеріали.

Поняття «спеціальні засоби захисту» в криміналістиці має узагальнюючий, збірний характер. До цих засобів можна віднести: 1) спеціальні матеріали; 2) технології із підвищеною безпекою (щодо підробок); 3) елементи захисту.

До спеціальних матеріалів належать: 1) папір; 2) фарби; 3) плівки для припресування та ламінування; 4) нитки та інше.

До спеціальних технологій відносяться: 1) захист на стадії дизайну за допомогою особливих прийомів верстки та обробки зображення; 2) високотехнологічні способи друку; 3) захист за рахунок особливостей паперу чи іншої основи; 4) захист за допомогою спеціальних фарб; 5) використання додаткових фінішних і оздоблювальних процедур після друку.

Система захисту документів від підробки, у широкому розумінні, складається з таких видів захисту: 1) правовий; 2) організаційний; 3) технічний; 4) криміналістичний. Подібний поділ за радянських часів запропонований і досить докладно описаний І.Я. Фрідманом [1, с. 215].

**1. Правовий захист.** Суть правового захисту виражається у тому, що документи захищені певними правовими нормами, що зафіксовані у статтях законів та кодексів. До правових норм захисту слід відносити ті, які визначають умови і порядок випуску (виготовлення) певних видів документів, правові засади здійснення державного регулювання та контролю за випуском і обігом певних видів документів. У випадку документів, що викладені на спеціальному нотаріальному бланку правовим захистом можна вважати Закон України «Про нотаріат» [5].

**2. Організаційний захист.** Крім встановлених правових норм, захист документів здійснюється також за допомогою спеціальних правил, інструкцій, розпоряджень, наказів, рішень, указів, які визначають порядок та організацію складання, руху та зберігання різних документів, що дає можливість умовно називати їх організаційними заходами захисту документів. Ними визначаються: 1) порядок виготовлен-

ня матеріалів документа; 2) порядок збереження та видачі бланків документів; 3) порядок складання документів; 4) порядок обігу документів; 5) порядок збереження документів; 6) відповідальність за порушення порядку документо-обігу тощо [6]. Організаційним захистом нотаріальних документів виступає Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку витрачання, зберігання, обігу спеціальних бланків нотаріальних документів і звітності про їх використання та опису і зразка такого бланка» від 5.08.2009 року [9].

**3. Технічний захист.** Засобами захисту документів також є: 1) спеціальні матеріали; 2) технології із підвищеною безпекою (щодо підробок); 3) елементи захисту, які використовуються для виготовлення документів і визначають здатність їх протистояти спробам внесення до них будь-яких змін або виготовлення повністю підробленого документа. В.С. Ляпичев та Б.С. Болотський, у свою чергу, поділяють технічні засоби захисту на: 1) технологічні (застосування спеціальних технологічних прийомів при виготовленні захисних елементів); 2) поліграфічні (певне поєднання способів і прийомів нанесення поліграфічного оформлення); 3) фізико-хімічні (використання спеціальних матеріалів) [7, с. 118; 8, с. 108]. У випадку дослідження нотаріального документу кожен з видів слід розглянути окремо.

*Технологічний захист* – це комплекс характерних ознак, що можливо виявити візуально, вносяться у окремі реквізити документів за допомогою спеціальних технологічних процесів. В свою чергу, це можуть бути: захисні волокна, ламінат, захисні стрічки, водяний знак, композиційний склад паперу, тип підкладки, голограма, перфорація, композиційний склад фарб, ефект метамерії кольору, форми і розміри документів тощо. Спеціальний бланк нотаріального документу характеризується наступними ознаками технологічного захисту: формат бланку – 297х210 міліметрів; матеріал виробництва – папір з 100-відсотковим вмістом деревинної целюлози без оптичного відбілювача; маса бланку – 90 грамів на квадратний метр; водяний знак має вигляд решітки, що складається з окремих двотонових елементів пересікання в одній точці трьох рівних за довжиною відрізків під кутом 120 град. С.; лицьовий бік бланка виконано фарбою жовтого і блакитного кольору, зворотний – сірого кольору; документ з обох боків має захисні елементи, виконані спеціальними фарбами відповідно до розробленої в установленому порядку схеми захисту; на лицьовому боці бланку застосовується гаряче тиснення фольгою, відбитки якої нанесені в нижній частині бланка; на серію та номер бланка нанесено захисну плівку із зображенням фоновому малюнка з аксонометричним зображенням кубів, усередині кожного з яких містяться літери із словами «Україна», схематичне зображення тризубів та карти України, що виконані з використанням техніки мікрозображення, і літер «UA» на малюнку фону та непрозорій частині плівки; захисна плівка частково перфорована зі заданою, визначеною зміною кольорів окремих елементів дизайну зображення з червоного на зелений і навпаки [9].

*Поліграфічний захист* – це використання різних видів і способів поліграфічного друку, комбінація яких у сукупності з іншими видами захисту істотно ускладнює підробку та полегшує її виявлення.

Так, С.В. Єфремов, В.О. Стругач, В.О. Дубинська виділяють такі види поліграфічного захисту: 1) види друку (всі застосовувані у наш час види друку за видом друкарської форми можна поділити на три основні групи – високий, плоский, глибокий і трафаретний друк) [10, с. 5]; 2)



комплект графічних елементів (гільйошні пояси, розетки й орнаменти, віньетки та інші засоби декору); 3) фонові сітки, 4) мікродрук і приховані зображення; 5) наскрізні зображення; 6) оптичні ефекти; 7) безбарвне тиснення тощо.

Спеціальний бланк нотаріального документу характеризується наступними ознаками поліграфічного захисту: рамка на лицьовому боці бланка виконана із застосуванням гільйоширувальних елементів, на внутрішньому периметрі якої надруковано українською і англійською мовою слово з літерами, виконаними мікротекстом, «УКРАЇНА», а в рамці на зворотному боці – такі самі слова у негативному зображенні; – у верхній частині на лицьовому боці бланка надруковано слово українською і англійською мовою «УКРАЇНА», яке розміщено по обидва боки стилізованого зображення малого Державного Герба України (тризуба), виконаного фарбою блакитного і жовтого кольору; у нижній частині на лицьовому боці бланка виконано написи у негативному зображенні «МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ» та у позитивному зображенні – «Увага! Бланк містить багатоступеневий захист від підроблення»; у правому нижньому куті на лицьовому боці бланка міститься серія, яка складається з трьох літер, та номер із шести цифр, виконаний способом високого друку; на зворотному боці по всій площині нанесено 21 зображення елемента малого Державного Герба України (тризуба), яке виконано фарбою сірого кольору; у нижніх кутах на зворотному боці бланка виконані фарбою сірого кольору схематичні зображення відбитків пальців; фонові зображення з обох боків бланка, які складаються з фонових сіток у вигляді хвилястих ліній змінної геометрії, виконуються офсетним друком п'ятьма фарбами як з лицьового, так і зворотного боку, з використанням технології райдужного друку з лицьового боку [9].

*Фізико-хімічний захист*, за визначенням Д.В. Ширяєва, базується на використанні у складі матеріалу документів хімічних речовин, наявність яких може бути визначено спеціальними методами [11, с. 58-59]. Це люмінофори (флуоресцентні і фосфоресцентні фарби), магнітні матеріали, інфрачервоні та метамерні фарби тощо.

У спеціальному бланку нотаріального документу фізико-хімічний захист виражається у використанні одного з різновидів фарб зі зворотною термоколірною реакцією. Під впливом температури тіла людини або іншого виду теплового впливу на даний спеціальний банк ці фарбувальні матеріали стають видимими з початкового невидимого стану і виражаються у появі слова «ДІЙСНИЙ» у смужці, що розташовано знизу бланка, та зникненні малюнку в верхній частині бланку, прояву малюнку в нижніх кутах бланку. Колірна гама фарб не має принципового значення. Важливий сам факт появи чи зникнення зображення під тепловим впливом.

**4. Криміналістичний захист** документів, на думку І.Я. Фридмана, включає розроблення рекомендацій організаційного і технічного характеру, об'єднаних єдиним об'єктом захисту – документом [1, с. 34].

**Висновки.** Отже, встановлення способу підробки документів із спеціальними засобами захисту є дуже важливим завданням їх криміналістичного дослідження, оскільки це дає можливість на стадії досудового слідства побудувати обґрунтовані

слідчі версії щодо скоєного злочину, а також спланувати оперативно-розшукові заходи з метою пошуку джерела підроблених документів. Результати криміналістичного дослідження цього виду документів можуть використовуватись не тільки для отримання доказової інформації, а й для одержання розшукової інформації щодо місця знаходження поліграфічної або іншої техніки, яка використовувалась для виготовлення підробок, а також для встановлення відомостей стосовно осіб, причетних до вчинення даного злочину. На підставі вивчення способу виготовлення підроблених документів стає можливим запобігання підробці документів із спеціальними засобами захисту вже відомим способом.

#### *Література:*

1. Фридман И.Я. Криминалистическая защита документов в целях предупреждения хищений социалистической собственности. Дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1961.
2. Леви А.А. Средства и методы защиты документов от подделки // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 9. – М., 1969. – С. 152–164.
3. Орловський В.А. Види імітаційних захисних елементів на цінних паперах // Криміналістичний вісник: Науково-практичний збірник. Вип. 2 / Держ. Наук.-дослід. Експертно-криміналістичний центр МВС України; Нац. Акад. внутрішніх справ України. – С. 91–99.
4. Кобилянський О.Л. Сучасний стан і перспективи дослідження документів із спеціальними засобами захисту від підроблення // Підприємство, господарство і право. – 2003. – № 7. – С. 116–119.
5. Про нотаріат. Закон України від 02.09.1993 // Відомості Верховної Ради, 1993. – № 39. – ст. 383.
6. Постанова Кабінету Міністрів України від 19.04.93. № 283 «Про встановлення порядку виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws>.
7. Техничко-криминалистическое исследование документов: практикум / Под ред. В.Е. Ляпичева. – Волгоград: ВА МВД России, 2002. – 196 с.
8. Болотский Б.С. и др. Фальшивые деньги (фальшивомонетничество) / Под ред. профессора В.Д. Ларичева – М.: Экзамен, 2002. – 384 с.
9. Постанова Кабінету Міністрів України від 5.08.2009 р. № 812 «Про затвердження Порядку витрачання, зберігання, обігу спеціальних бланків нотаріальних документів і звітності про їх використання та опису і зразка такого бланка»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/812-2009-p>.
10. Ефремов С.В., Стругач В.А., Дубинская В.А. Глубокая печать. – М.: Советская Россия, 1961. – 372 с.
11. Ширяев Д.В. Химическая защита документных бумаг // Экспертная техника, 1977. Вып. 52. – С. 58–59.

#### **Милевская А. А. Защита от подделки документа, изложенного на специальном нотариальном бланке**

**Аннотация.** В статье исследуется понятие «средства защиты», определены специальные средства защиты от подделки документов, которые излагаются на специальных нотариальных бланках.

**Ключевые слова:** документ, нотариальный бланк, средства защиты документа, полиграфическая защита.

#### **Milevska A. Protection such forgery document contained on specially notarial forms**

**Summary.** This paper examines the concept of «remedies», defined special protection against forgery of documents contained in a special notarial form.

**Key words:** document, notarial form, funds of protection document, printing protection.

*Олюха В. Г.,**кандидат юридичних наук, доцент,**завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін**Криворізького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*

## КАПІТАЛЬНЕ БУДІВНИЦТВО ЯК ОБ'ЄКТ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**Анотація.** Стаття присвячена розгляду економічних та технічних особливостей, притаманних капітальному будівництву. На основі цього визначаються особливості господарсько-правового регулювання будівельної галузі в Україні.

**Ключові слова:** господарсько-правові засоби, капітальне будівництво, результат капітального будівництва.

**Постановка проблеми.** Будівництво є галуззю матеріального виробництва, якій притаманні характерні тільки для неї властивості. Господарсько-правове регулювання та забезпечення цього виду господарської діяльності має відбуватися з чітким їх усвідомленням та врахуванням, адже тільки за цієї умови може бути досягнуто ефективність державного впливу для забезпечення її стійкого розвитку. Статистичні дані щодо розвитку будівництва нашої країни за останні чотири роки свідчать, що незважаючи на певне зростання обсягів виробництва кінцевої будівельної продукції кількість збиткових підприємств галузі залишається вельми значною. Тому хоча і можна констатувати наявність певних позитивних тенденцій, капітальне будівництво залишається збитковою підприємницькою діяльністю для більшості операторів ринку. Відсутність грошових коштів не дозволяє забезпечити інноваційний розвиток на мікроекономічному рівні і, як наслідок, економічне зростання на макроекономічному рівні не тільки капітального будівництва, але і суміжних галузей економіки. Варто зазначити, що окреслення можливих напрямів застосування господарсько-правових засобів для забезпечення розвитку капітального будівництва доцільно проводити тільки на основі комплексного дослідження його технічних та економічних особливостей.

**Аналіз останніх досліджень.** Питання щодо капітального будівництва як об'єкта правового регулювання досліджувалось сучасними вітчизняними вченими у дисертаційних дослідженнях: з адміністративного права – І.М. Миронець, В.О. Ромасько, з господарсько-правових позицій у контексті капітального будівництва за державним замовленням – Г.М. Гриценко, забезпечення дотримання якості будівельних робіт – Н.В. Трофуненко. В той же час зазначене питання у розрізі визначення напрямів його оптимального розвитку не розглядалися. Враховуючи вищевикладене, тема цього наукового дослідження є актуальною.

**Метою** даної наукової статті є визначення істотних особливостей такого виду господарської діяльності, як капітальне будівництво, та на цій основі окреслити напрями застосування господарсько-правових засобів для його розвитку. Для вирішення зазначеної мети необхідно виконати наступні завдання: визначити техніко-економічні особливості досліджуваних відносин, встановити найбільш доцільні для запровадження у практичній діяльності з метою оптимізації господарсько-правові засоби.

Погляди вчених, які визнають наявність поняття «капітальне будівництво», можна поділити на три великі групи. Перші розглядають її як діяльність: господарську [1, с. 14], господар-

сько-виробничу [2, с. 5], інвестиційно-господарську [3, с. 204; 4, с. 5], спрямовану на зведення підприємств, будівель і споруд [5, с. 52]. На думку другої групи вчених, капітальне будівництво – це робота [6, с. 688; 7, с. 18]. За третім поглядом капітальне будівництво – галузь матеріального виробництва [8, с. 162; 9, с. 8; 10, с. 3]. Для вирішення завдань дослідження необхідно розглянути філософське розуміння категорії діяльність. У філософському плані вона трактується як сукупність елементів, до яких відносяться: суб'єкт, наділений активністю, направляє її на об'єкти або на інші суб'єкти; об'єкт, на який спрямована активність суб'єкта, і сама активність, що виражається в тому чи іншому способі оволодіння об'єктом чи у встановленні комунікативного впливу між суб'єктами. Вона є категорією більш змістовною ніж робота і включає останню як свою складову [11, с. 342; 12, с. 21; 13, с. 187]. Між поглядами вчених щодо капітального будівництва значних суперечностей не існує, все залежить від якого кута проводиться дослідження. При цьому варто виходити з багатозначності зазначеного терміну, а також з того, що всі ці погляди є взаємодоповнюючими. Наприклад, галузь народного господарства складають виробничі одиниці, які здійснюють однакові або подібні види виробничої, господарської діяльності на основі виконання роботи. Національний класифікатор видів економічної діяльності України (КВЕД 2010), як самостійний вид економічної діяльності, капітальне будівництво не передбачає і відводить секцію «F» для будівельної господарської діяльності в цілому, яка охоплює загальні та спеціалізовані роботи з будівництва будівель і споруд [14]. Тому капітальне будівництво варто визначати як підгалузь будівельної галузі сфери матеріального виробництва. З такого його розуміння доцільно виходити для цілей оптимізації як на макроекономічному, так і мікроекономічному рівнях. Інші значення можуть бути враховані при вирішенні таких завдань тільки на мікроекономічному рівні.

Специфіка, обумовлена техніко-економічними показниками, яка виникає у відносинах з капітального будівництва, розглядається економістами, але без врахування правової складової [15, с. 11-12; 16, с. 134-135].

Капітальне будівництво може бути здійснено трьома способами: господарським, підрядним або змішаним, який поєднує перші два. Незважаючи на способи організації досягнення необхідного результату для капітального будівництва економіко-технічні особливості можуть бути єдиними. Г.М. Гриценко слушно вказує, що особливості капітального будівництва пов'язані, перш за все, зі специфічними рисами, властивими продукції будівництва та виробничому процесу в будівництві [1, с. 18]. Хоча необхідно зауважити, що діяльність з досягнення результату у вигляді закінченого будівництвом об'єкту або закінчених будівельних робіт досягається не тільки організацією виробничих, але і інших відносин. Тому доцільніше за основу такого поділу брати до уваги предмет договору підряду на проведення капітального будівництва, який є подвійним і скла-

дається з роботи, яка необхідна для досягнення обумовленого сторонами результату та самого результату у вигляді завершеного будівництвом об'єкту або закінчених будівельних робіт. Тому економіко-технологічні особливості капітального будівництва з таких позицій можна звести до двох великих груп.

Перша група стосується результату. 1. Кінцевий та завершений результат робіт з нового будівництва є нерухомим, територіально закріплюється на певній земельній ділянці. Як правило він розрахований на тривалу експлуатацію, що вимагає проведення відновлювальних заходів, вкладення коштів у підтримання його належного експлуатаційного стану та обумовлює необхідність проведення капітального будівництва і у таких формах, як капітальний ремонт, розширення існуючого підприємства, реконструкція об'єкту або його технічне переоснащення. Розширення діючих підприємств – будівництво на них чи прилеглої до них території додаткових виробництв, нових окремих цехів і об'єктів чи здійснення робіт по розширенню вже існуючих на підприємствах таких цехів й об'єктів. До цього виду капітального будівництва відноситься також будівництво філій і виробництв діючих підприємств, які після введення в експлуатацію не будуть знаходитися на самостійному балансі. Технічне переозброєння діючих підприємств – комплекс заходів щодо підвищення техніко-економічного рівня окремих виробництв, цехів і ділянок на основі впровадження передової техніки та технології, механізації й автоматизації виробництва, модернізації та заміни застарілого і фізично зношеного устаткування новим, більш продуктивним, а також щодо удосконалення загальнозаводського господарства та допоміжних служб. Реконструкція діючих підприємств – перебудова існуючих цехів і об'єктів, пов'язана із удосконаленням виробництва і підвищенням його техніко-економічного рівня на основі досягнень науково-технічного прогресу. Така перебудова здійснюється за комплексним проектом на реконструкцію підприємства в цілому, і, як правило, без розширення наявних будинків і споруджень. Реконструкція може виступати у таких формах, як оновлення, перебудова, реставрація споруди, будівлі тощо. Капітальний ремонт будівлі – це комплекс ремонтно-будівельних робіт, який передбачає заміну, відновлювання та модернізацію конструкцій і обладнання будівель в зв'язку з їх фізичною зношеністю та руйнуванням, поліпшення експлуатаційних показників, а також покращання планування будівлі і благоустрою території без зміни будівельних габаритів об'єкта. У процесі будівництва можуть поєднуватись різні форми капітального будівництва. Отже, рухомими є робочі місця та будівельні машини, механізми, а продукція – нерухома (вони розташовані на земельній ділянці і їх переміщення неможливе без знецінення та зміни призначення) або результати пов'язані з нерухомістю. 2. Існує велике різноманіття груп будівельної продукції, але всі об'єкти мають суто індивідуальний характер, а отже вимагають власного проектування. Як справедливо вказує В.Р. Файзулін, «навіть побудовані за одним і тим самим проектом, вони відрізняються один від одного» [17, с. 16]. Обумовлено це тим, що будь-який проект потребує прив'язки до конкретних місцевих природних та інфраструктурних умов, що існують на території яка підлягає забудові, врахування вимог замовника. 3. Продукція капітального будівництва має великі розміри, а отже є складною, матеріалосною, багатодетальною. Тому результати будівельно-монтажних робіт неможливо накопичувати, складувати, переміщувати. Також результати завершених робіт з капітального будівництва призводять до виникнення складних речей, майнових комплексів – заводи, виробничі цеха тощо. 4. Результат робіт з капітального будівництва є засобом здійснення капіталовкладень, здебільшого відноситься до засобів

виробництва. В той же час неналежне фінансування будівельно-монтажних робіт, інфляційні процеси в економіці призводять до появи недобудованих об'єктів, що негативно впливає на розвиток будівельної галузі. Значна вартість вимагає забезпечення прибутковості новозбудованого об'єкту з метою повернення вкладених коштів. 5. Спочатку створюється ідеальна модель бажаного результату завершених будівельно-монтажних робіт, потім досягається фактичний результат. Тому важливим є дотримання проектних показників, для чого необхідним є авторський контроль за будівельними роботами. Також цьому сприяє і процедура введення збудованого об'єкту в експлуатацію та процедура передавання та приймання результатів робіт сторонами договору підяду на капітальне будівництво. Досягнення правового результату – виникнення права власності на новозбудований об'єкт можливе також за умов дотримання проектних вихідних даних.

Особливості виконання робіт з капітального будівництва також значною мірою визначають специфіку та особливість цієї господарської діяльності, а відтак і її правове регулювання, а отже становлять другу групу. 1. Процес створення об'єкту є довготривалим. Необхідно підготувати сукупність економіко-правової та проектно-технічної документації, дотриматись всіх дозвільних процедур. Період підготовчих робіт є тривалим, оскільки необхідно створити будівельний майданчик, на якому побудувати тимчасові виробничо-побутові об'єкти, прокласти інженерні комунікації, а згодом провести підготовчі роботи. Будівельно-монтажні роботи є також довготривалими. 2. Досягнення результату можливе шляхом послідовного з'єднання, скріплення, змішування рухомих речей між собою та з пануючою нерухомою річчю. Наслідком цього є те, що об'єкт будівельних робіт перебуває у постійній динамічній зміні та проходить послідовні, взаємообумовлені та взаємозалежні етапи. Тому підвищується необхідність забезпечення ритмічності робіт з дотриманням технології їх проведення за видами будівельних робіт та їх належного фінансування для усунення загрози неможливості отримання закінченого будівництвом об'єкту. 3. На будівельне виробництво впливають кліматичні умови, що призводить до сезонності у будівельних роботах та значною мірою впливають місцеві умови гідро-геологічні, екологічні, сейсмічні, тощо. Також важливе значення має і ступінь засвоєння забудовуваної території (міська межа, вивчення місцевості, наявність інфраструктури). Однією з головних проблем нового будівництва є відсутність підготовлених до експлуатації мереж. 4. Процес створення будівельної продукції вимагає чіткої кооперації та співпраці з численною кількістю організацій (постачальники, транспортники, інвестори, замовники, проектувальники, генпідрядники, субпідрядники, девелопери), а також з державними органами та органами місцевого самоврядування, наділеними господарською компетенцією. Це зумовлює багатоманітність зв'язків капітального будівництва з іншими галузями економіки та комплексність такої діяльності. Зменшення витрат на організацію взаємодії з зазначеними особами є резервом для економії коштів та зниження витрат на капітальне будівництво. 5. Доволі часто виникає необхідність проведення комплексного будівництва (виробничі об'єкти будуються з житлом, житло у комплексі з культурно-побутовими та оздоровчими установами, рекреаційними об'єктами). В той же час у великих містах відбувається будівництво нових об'єктів нерухомості поміж вже існуючих будівель та споруд. У зв'язку з цим необхідним є забезпечення прав третіх осіб та дотримання екологічних, санітарних, пожежних норм безпеки. 6. Специфіку капітального будівництва можуть визначати і види будівництва за видами промисловості

та галузей народного господарства для яких здійснюється будівництво (житлове, промислове, транспортне, шляхове, сільськогосподарське, енергетичне, гідротехнічне, комунальне).

7. Значна ризикованість у діяльності з капітального будівництва. У вузькому розумінні до складу ризику будівельної підприємної організації необхідно віднести ризики: 1) випадкового знищення об'єкта будівництва; 2) випадкового пошкодження (руйнування) об'єкта будівництва; 3) неможливості завершення будівництва (будівельних робіт) без вини сторін. У широкому розумінні, крім вищенаведеного можна віднести також і ризики: 1) недофінансування капітального будівництва; 2) затримки введення об'єкту в експлуатацію; 3) зростання вартості будівництва; 4) збитковості діяльності та неотримання прибутку; 5) аварійності; 6) заподіяння шкоди третім особам під час виконання будівельних робіт; 7) подовження строку виконання робіт; 8) пошкодження (знищення) матеріалу. Замовник несе ризики: 1) недосягнення проектних показників за якістю та потужністю; 2) неотримання запланованого економічного ефекту; 3) консервації недобудованого об'єкту; 4) зміни обставин, за яких укладався договір тощо. Запобігання зазначених ризиків може слугувати застосування інституту страхування.

8. Необхідність значного фінансування та довга окупність вкладених коштів.

9. Необхідність дотримання всіх адміністративних, дозвільних процедур для отримання правового результату. У дисертаційному дослідженні М.С. Біленко була висловлена позиція, за якою право власності на зведений об'єкт будівництва може виникнути лише за наявності таких умов: а) наділення забудовника в установленому порядку земельною ділянкою; б) одержання необхідної будівельно-дозвільної документації; в) дотримання встановлених будівельних норм та правил [18, с. 9]. В цілому з цим можна погодитись з тим доповненням, що четвертою умовою є необхідність дотримання передбачених законодавством процедур введення об'єкту в експлуатацію.

10. Також однією з особливостей є те що відносини сторін можуть продовжуватись і після здачі результату робіт [19, с. 103].

11. Для забезпечення досягнення обумовленого сторонами результату необхідним є надання замовником сприяння підряднику у виконанні його обов'язків, що є проявом партнерських відносин.

12. Діяльність з проведення капітального будівництва становить певну небезпеку як для працівників будівельних підприємств так і для оточуючих. Експлуатується значна кількість устаткування, машин та механізмів, що відноситься до джерел підвищеної небезпеки.

Капітальне будівництво є видом господарської діяльності зі складним поєднанням у своїй сфері господарсько-виробничих, організаційно-господарських, господарсько-споживчих та внутрішньогосподарських відносин. Рішення задач оптимізації розвитку капітального будівництва за допомогою господарсько-правових засобів в Україні – це пошук певного набору значень змінних, якому відповідає оптимальне значення критерію оптимізації. Адаже комплекс заходів з оптимізації має забезпечити перехід від несприятливого стану до іншого – бажаного, сприятливого, краще в якомусь конкретному відношенні, такого, що відповідає цілям або адаптивним нормам і програмам у керованих матеріальних і ідеальних системах різного роду. Застосування заходів з оптимізації капітального будівництва має вирішити завдання: 1) скорочення строків проведення будівельних робіт та здешевлення їх вартості з одночасним збереженням їх якості; 2) підвищення прибутковості господарської діяльності у капітальному будівництві; 3) забезпечити вирішення певних соціально-економічних проблем та розвитку суспільства на основі реалізації довгострокових програм соціально-економічного розвитку держави. Їх вирішення можливе

тільки за органічного поєднання публічних та приватноправових засобів регулювання.

Сучасний економічний стан нашої країни характеризується дефіцитом грошових ресурсів, що обумовлює вибірковість у застосуванні передбачених законодавством господарсько-правових засобів державного регулювання економіки, з урахуванням наведених техніко-економічних особливостей капітального будівництва. Основу для розвитку капітального будівництва мають становити такі господарсько-правові засоби, як довгострокові плани та державні програми економічного розвитку. Тільки з їх урахуванням мають визначатись державні замовлення та завдання. В умовах обмеженості коштів бюджету необхідно значну увагу зосередити на проектах пріоритетних для держави і суспільства, передбачати заходи з ефективного використання збудованих об'єктів після закінчення реалізації проекту та можливості їх експлуатації без витрачання значних бюджетних коштів.

Безумовно, що такий вид господарської діяльності має бути підконтрольним державі. Значення таких засобів державного регулювання господарської діяльності як ліцензування, сертифікація та стандартизація з урахуванням розглянутих особливостей зберігається. Разом з тим, необхідним є спрощення процедури отримання ліцензії, проведення сертифікації. Стандарти, що застосовуються у будівництві мають бути оновлені та відповідати європейським.

Відносини підряду на капітальне будівництво є складними і тому не можуть управлятись за допомогою тільки зовнішніх правил, мають доповнюватись внутрішніми регуляторами, якими є господарські договори, що опосередковують відносини у капітальному будівництві (підрядні, договори про надання послуг, постачання, інвестиційні тощо). При цьому договорами, що опосередковують основну діяльність будівельної організації є договір підряду на проведення капітального будівництва. Господарсько-правовими засобами, здатними створювати гнучкі структури на основі партнерських відносин та на цій основі забезпечити зниження виробничих витрат, є договори аутсорсингу та аутстафінгу. Тому має поширюватись їх використання у діяльності будівельних організацій. Досягнення розумного балансу між приватними та публічними засобами здатен забезпечити господарський договір про державно-приватне партнерство. Публічний партнер може взяти на себе забезпечення земельною ділянкою для будівництва та проведення всіх необхідних мереж або підключення до існуючих у спрощеному режимі, проходження всіх адміністративних процедур, необхідних для капітального будівництва, надання державної підтримки у інших формах. Приватний партнер має забезпечити фінансування та подальшу ефективну експлуатацію та використання результату робіт з капітального будівництва. вирішення таких завдань може бути вирішено за допомогою договорів на: 1) відновлення (реконструкцію) об'єкту, його експлуатацію приватним партнером та повернення державі після визначеного терміну; 2) відновлення (реконструкцію), оренду приватним інвестором об'єкту та повернення після обумовленого терміну державі; 3) відновлення (реконструкція), управління та передачу об'єкта державі; 4) будівництво, оренду приватним партнером та передачу об'єкта після визначеного терміну державі; 5) будівництво, володіння та експлуатацію нового інфраструктурного об'єкту приватним партнером, з забезпеченням йому державою мінімального доходу.

Проведене дослідження свідчить про необхідність подальшого наукового пошуку у напрямі знаходження балансу та гармонічного поєднання господарсько-правових засобів.

**Висновки.** Термін «капітальне будівництво» є багатозначним і може позначати роботу, господарську діяльність та під-

галузь сфери економічної діяльності. Для вирішення задач оптимізації як на макроекономічному, так і мікроекономічному рівнях доцільно враховувати останнє значення, а інші тільки на мікроекономічному рівні. Техніко-економічні особливості становлять дві великі групи (особливості результату та виконання роботи). Публічні та приватноправові засоби мають застосовуватись у гармонічному поєднанні та з урахуванням особливостей, притаманних капітальному будівництву.

#### Література:

1. Гриценко Г.М. Правове регулювання капітального будівництва за державні кошти / дис. на здобуття наук. ступ. кан. юрид. наук. – 12.00.04. – «Господарське право та господарсько-процесуальне право». Донецьк, 2011. – 187 с.
2. Ткач А.П. Правове регулювання капітального будівництва в СРСР / А.П. Ткач ; [отв. ред. О.Н. Садиков]. – М. : Юрид. лит., 1972. – 292 с.
3. Вінник О.М. Інвестиційне право : навчальний посібник. – К. : Юридична думка, 2006. – 204 с.
4. Коссак В.М. Правове регулювання строків у будівництві / Коссак В.М. – К. : Будівельник, 1991. – 144 с.
5. Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры / М.И. Брагинский. – М. : Статут, 1999. – 52 с.
6. Хозяйственное право : учебник / В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, К.С. Хахулин и др. ; Под ред. В.К. Мамутова. – К. : Юриком Интер, 2002. – 688 с.
7. Миронець І.М. Адміністративно-правове регулювання будівельної діяльності в Україні : дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук. – 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» – К. : 2012. – 235 с.
8. Советское гражданское право Том 2. – Л. : Издательство ЛГУ, 1971. – 520 с.
9. Кубко Е.Б. Совершенствование хозяйственного механизма в капитальном строительстве (организационно-правовые вопросы) / Е.Б. Кубко, А.Я. Пилипенко. – К. : Наукова думка, 1983. – 206 с.
10. Ткач А.П., Селезнев А.К. Юридический справочник строителя. – 3-е изд. Перераб. доп. – К. : Будівельник. – 272 с.
11. Вебер М. Соціологія. Загальноісторичні аналізи. Політика. / М. Вебер : [пер. з нім. О. Погорілого]. – К. : Основи, 1998 – 534 с.
12. Аренд Г. Становище людини / Г. Аренд [пер. з англ. Зубрицька М.І.]. – Львів. : Літопис, 1999 – 254 с.
13. Приятельчук А. Поняття «робота», «праця» та «матеріальне виробництво» // Українознавчий Альманах. Випуск 7. – 2012. – с. 187–189.
14. КВЕД-2010 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://kved.ukrstat.gov.ua/KVED2010/kv10\\_i.html](http://kved.ukrstat.gov.ua/KVED2010/kv10_i.html).
15. Экономика строительства. Учебник под ред. Н.Л. Степанова. – Ростов-на-Дону. – «Феникс», 2009 – 378 с.
16. Бузырев В.В., Ивашенцева Т.А., Кузьминский А.Г., Щербаков А.И. // Экономика строительного предприятия : уч. пос. – Новосибирск : НГАСУ, 1998. – 275 с.
17. Файзулин В.Р. Договор строительного подряда по российскому гражданскому праву : дис. канд. юрид. наук – 12.00.03 «Гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право» : Москва, 2005. – 184 с.
18. Біленко М.С. Договір будівельного підряду в цивільному праві України. – автореферат дис. на здоб. наук. ступ. канд. юр. наук. – 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес ; сімейне право ; міжнародне приватне право» : Київ, 2013. – 19 с.
19. Брагинский М.Н., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: договоры о выполнении работ и оказании услуг. Издание, дополненное и исправленное (2-й завод). – М. : «Статут», 2002. – 1055 с.

#### Олюха В. Г. Капитальное строительство как объект хозяйственно-правового регулирования

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению экономических и технических особенностей, присущих капитальному строительству. На основе этого определяются особенности хозяйственно-правового регулирования строительной отрасли в Украине.

**Ключевые слова:** хозяйственно-правовые средства, капитальное строительство, результат капитального строительства.

#### Oliukha V. Capital construction as an object of commercial legal regulation

**Summary.** The article discusses the economic and technical features inherent in capital construction. Based on that identifies particular economic-legal regulation of the construction industry in Ukraine.

**Key words:** economic-legal means, capital construction, result of capital construction.

Сергієнко Н. А.,

*здобувач кафедри цивільного та трудового права  
Київського університету права Національної академії наук України*

## ПОРЯДОК ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ, БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ ВІДПОВІДНО ДО ПОЛОЖЕНЬ ЦПК УКРАЇНИ

**Анотація.** В статті розглянуто передбачений ЦПК України порядок оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС; розкрито проблемні аспекти такого порядку; запропоновано зміни до законодавства для удосконалення порядку оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС.

**Ключові слова:** рішення, дії, бездіяльність органів ДВС, скарга, державний виконавець.

**Постановка проблеми.** Виконання судових рішень є важливою гарантією відновлення прав, свобод, охоронюваних інтересів осіб. В примусовому порядку виконання судових рішень покладено на державну виконавчу службу (надалі – ДВС). В процесі примусового виконання рішень органи ДВС нерідко взаємодіють з судами для забезпечення законності та здійсненності примусового виконання. Але іноді рішення, дії чи бездіяльність органів примусового виконання є предметом оскарження через їх невідповідність закону. Порушення закону при примусовому виконанні судового рішення може становити загрозу порушення прав, свобод, інтересів осіб, унеможливлення виконання рішення. З огляду на вказане потребує всебічного та глибокого аналізу проблематика оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням примусового виконання рішень, взаємодії суду із органами примусового виконання рішень, в тому числі теоретичним та практичним аспектам різним порядкам оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС, були присвячені наукові роботи С.Я. Фурси, С.І. Фурси, С.С. Бичкової, І.А. Бірюкова, В.І. Бобрика, Ю.В. Білоусова, Д.Х. Валєєва, Д.Я. Малєшина та інших вчених-процесуалістів. Проте ряд важливих аспектів порядку оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС залишились майже поза науковим дослідженням: інстанційна підсудність відповідних справ; суб'єкти, рішення, дії, бездіяльність яких оскаржується; відповідність способу відновлення прав, свобод, інтересів в результаті розгляду скарги виду порушення такого права, свободи, інтересу. Наведені аспекти потребують наукового вивчення з метою теоретичного обґрунтування судового порядку оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС, формування узагальнення застосування положень ЦПК України, що регулюють відповідні правовідносини.

**Метою статті** є розкриття порядку, передбаченого ЦПК України, щодо оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС з метою формування пропозицій до його удосконалення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відповідно до ст. ст. 383, 384 ЦПК України сторонами виконавчого провадження можуть бути оскаржені до суду рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК України. Рішенням органу ДВС опосередковується або вчинена ним дія (наприклад,

акт опису та арешту майна боржника), або дія, що має бути вчинена (наприклад, постанова про розшук майна боржника). Ф.В. Бортняк будь-яке зовнішнє вираження дій державної виконавчої служби, що здійснюється в межах покладених на неї функціональних обов'язків стосовно примусового виконання рішень публічних органів управління, називає формами діяльності державної виконавчої служби [1, с. 91]. Формами діяльності державного виконавця є: рішення – різновид дій, що здійснюється за певною процедурою, визначеною законом, і виражається у формі прийняття певного правозастосовного акта індивідуального характеру (винесення постанови про відкриття виконавчого провадження, про відкладення провадження виконавчих дій тощо); дії – активна поведінка державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби, тобто здійснення ними своїх обов'язків у межах наданих законом повноважень чи всупереч їм; бездіяльність – пасивна поведінка посадової особи державної виконавчої служби, яка полягає у невиконанні нею дій, які вона повинна була вчинити у зв'язку з покладеними на неї обов'язками і відповідно до чинного законодавства України [2, с. 701]. Обґрунтовано видається позиція С.Я. Фурси, С.І. Фурси та деяких інших юристів-науковців, що не має значення, яким розпорядчим документом оформлено дії державного виконавця: постановою, в тому числі затвердженою начальником відповідного органу державної виконавчої служби, актом, резолюцією на заяві заінтересованої особи, листом чи в іншій формі чи взагалі не оформлено, всі вони можуть бути оскаржені заінтересованими особами, оскільки ст. 55 Конституції України гарантує право кожного на оскарження в суді рішень, дій, бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових, службових осіб [3, с. 48]. Слід зауважити, що іноді достатньо важко довести порушення державним виконавцем вимог закону, що виявились у його діях (адже, наприклад, процесуальні документи, складені за результатами вчинення дії, можуть формально відповідати закону, а самі дії можуть бути вчинені з порушенням закону). Вважаємо доцільним підтримання позиції С.Я. Фурси щодо запровадження фіксації ходу виконавчого провадження за допомогою звуко- і відеозапису [4, с. 67].

Ч. 4 ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження» передбачає оскарження рішень, дій чи бездіяльності державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення до суду, який видав виконавчий документ. Аналогічні положення містить ч. 2 ст. 384 ЦПК України. Рішення, дії чи бездіяльність державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби щодо виконання рішень інших органів (посадових осіб) можуть бути оскаржені до відповідного адміністративного суду в порядку, передбаченому законом (ч. 5 ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження») [5]. Не враховано в положеннях ч. 2 ст. 384 ЦПК України та ч. 4 ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження», що деякі виконавчі документи одно-

часно є і судовими рішення, відтак, можуть видаватись і судами вищих інстанцій (наприклад, ухвали апеляційних судів про забезпечення позову). Положення Розділу VII ЦПК України не містить положень, судом якої інстанції має розглядатись скарга. Дана прогалина у правовому регулюванні була опосередковано вирішена на рівні узагальнення судової практики: в абз. 7 п. 5 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.01.2013 року № 24-152/0/4-13 «Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення у цивільній справі» йдеться про розгляд скарг, згідно з ст. 383 ЦПК України за умови, що її предметом є рішення, дія, бездіяльність органу ДВС при виконанні рішення, ухваленого згідно ЦПК України [5]; але перед таким умовиводом зазначено посилання на положення п. 10 постанови пленуму Вищого господарського суду України від 24 жовтня 2011 року № 10 «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам», в якій сказано, що скарги щодо виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів підлягають розгляду господарським судом, який розглядав відповідну справу у першій інстанції [6]. Застосовуючи екстраполяцію, можна резюмувати, що розгляд скарг, відповідно до Розділу VII ЦПК України, здійснюється судом, який розглядав справу, рішення в якій виконується, як суд першої інстанції. Наведеному слідує і судова практика [7], [8]. З огляду на вказане доцільним є внесення змін в ч. 2 ст. 384 ЦПК України та ч. 4 ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження». Пропонується у вищезазначених законодавчих положеннях визначити суд, який розглядав справу, рішення в якій виконується, як суд першої інстанції, органом, до якого оскаржуються дії, бездіяльність, рішення органів ДВС щодо виконання судових рішень.

І в теорії цивільного процесуального та виконавчого процесуального права, і в практиці правозастосування усталеною є позиція, що оскарження стягувачем та іншими учасниками виконавчого провадження (крім боржника) рішення, дії або бездіяльності державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби в адміністративному порядку не позбавляє їх можливості звернутися до суду зі скаргою [3, с. 49], [2, с. 702], [5]. Дана позиція видається беззаперечною, оскільки, відповідно до ч. 2 ст. 124 Конституції України, юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Є.О. Ятченко, взагалі, відносить суд до особливої групи суб'єктів виконавчих правовідносин – органів та осіб, які здійснюють контрольні та дозвільні повноваження у виконавчому провадженні [9, с. 239]. Наявність у суду контрольних функцій обґрунтовується деякими вченими-юристами [10, с. 12], але оскільки органи ДВС є органами виконавчої влади, рішення, дії, бездіяльність яких може бути оскаржено в суді, то, в даному контексті, вважаємо доцільним вести мову про відправлення правосуддя у відповідній категорії справ.

Процесуальним законом не визначено вимог до змісту скарги. Але значна кількість провідних вчених-юристів зазначає, що в ній мають бути відображені дані, за аналогією з положеннями ст. 119 ЦПК України, ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження» [3, с. 50-51], [2, с. 702-703]. Наведені пропозиції є доцільними, оскільки стосуються обґрунтованості та повноти скарги і підтримуються на рівні узагальнень судової практики у даній категорії справ [5].

Строки звернення до суду зі скаргою встановлені ст. 385 ЦПК України: десятиденний строк з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її прав чи

свобод; триденний строк з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її прав чи свобод, у разі оскарження постанови про відкладення провадження виконавчих дій. Але вченими-процесуалістами слушно акцентується увага, що законом встановлені спеціальні норми щодо оскарження (строки, початок їх відліку тощо) деяких рішень, дій, бездіяльності державних виконавців. В такому разі застосовними є спеціальні положення закону, а не положення ст. 385 ЦПК України щодо строків [3, с. 52], [2, с. 746]. Наведене підтримується і на рівні узагальнення судової практики [5].

Ст. 386 ЦПК України передбачено строк розгляду відповідної скарги – 10 днів, але не визначено, з якого моменту він має підліковуватись. Узагальнюючи практику вирішення відповідної категорії справ, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ зазначив, що даний строк починає спливати з дня прийняття скарги (постановлення ухвали про прийняття скарги) [5]. Хоча порядок розгляду скарги і визначено положеннями Розділу VII ЦПК України, але при відсутності спеціальних положень щодо порядку розгляду скарги суд повинен застосовувати загальні положення ЦПК України (наприклад, положення щодо відкладення розгляду справи, оголошення перерви тощо).

Слід зауважити, що положення Розділу VII ЦПК України містять двояке визначення суб'єкта, рішення, дії, бездіяльність якого оскаржується. У ст.ст. 383, 386, 387 ЦПК України мова йде про державного виконавця або іншу посадову особу ДВС, натомість як в ст.ст. 384, 388 ЦПК України йдеться про відділ ДВС. В даному аспекті слід зауважити, що, відповідно до ч. 1, 2 ст. 2 Закону України «Про виконавче провадження», примусове виконання рішень покладається на державну виконавчу службу, яка входить до системи органів Міністерства юстиції України. Примусове виконання рішень здійснюють державні виконавці, визначені Законом України «Про державну виконавчу службу». Отже, завдання, покладене законом на ДВС, фактично здійснюється посадовими особами цього органу – державними виконавцями. Але у випадках, передбачених законом, здійснення повноважень державним виконавцем в конкретному виконавчому провадженні потребує погодження керівника органу ДВС. Останній, хоча теж є державним виконавцем, але для даного виконавчого провадження він виступає як посадова особа органу ДВС, погодження якої необхідне для реалізації повноважень того державного виконавця, на виконанні у якого перебуває відповідне виконавче провадження. Саме тому державний виконавець або інша посадова особа ДВС визначені як суб'єкти, чії рішення, дії, бездіяльність можуть бути оскаржені. З врахуванням положень ст. 1172 ЦК України (юридична або фізична особа відшкодовує шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків), судові витрати, якщо скарга була задоволена, покладаються на відділ ДВС.

Скарга розглядається в судовому засіданні за участю заявника і державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби, рішення, дія чи бездіяльність якої оскаржуються. При неявці в судове засідання вказаних осіб застосовними є положення ст.ст. 169, 191, 207 ЦПК України. Вченими-процесуалістами обґрунтовано звернено увагу, що при буквальному тлумаченні ч. 2 ст. 386 ЦПК України слід констатувати, що участь представників допускається тільки якщо заявник, державний виконавець або інша посадова особа державної виконавчої служби не можуть з'явитись до суду з поважних причин [2, с. 747]. Слід

погодитись, що суттєвим моментом є участь в судовому засіданні саме того державного виконавця, що вчиняє виконавчі дії за відповідним виконавчим документом, оскільки така особа, на відміну від іншого державного виконавця, є більш обізнаною з матеріалами справи [3, с. 54]. Але обмеження права заявника на представника не узгоджується із загальними положеннями про представництво в цивільному процесі та виконавчому провадженні, тому доцільно, щоб заявники в будь-якому випадку могли брати участь в судовому засіданні через представника [2, с. 748].

Як слушно зазначають С.Я. Фурса, Є.І. Фурса та деякі інші юристи-науковці, суд перевіряє законність рішень, дій, бездіяльності державних виконавців, а не питання доцільності їх дій [3, с. 45]. Залежно від вимог скарги та результатів її розгляду суд постановляє ухвалу про відмову в задоволенні скарги або про задоволення скарги. Установивши при розгляді справи обґрунтованість доводів скарги, суд визнає оскаржувані рішення, дії чи бездіяльність неправомірними і водночас визначає, яким шляхом мають бути поновлені порушені права чи свободи [5].

Окремо слід зупинитись на питанні щодо можливості суду за результатами розгляду скарги зобов'язати орган ДВС вчинити певні дії. Нерідко, задовольняючи скарги, суди зобов'язують орган ДВС вчинити відповідні дії (наприклад, відкрити виконавче провадження) [11], [12], [13] з посилання на положення ч. 2 ст. 387 ЦПК України, що, задовольняючи скаргу, суд зобов'язує державного виконавця або іншу посадову особу державної виконавчої служби задовольнити вимогу заявника та усунути порушення або іншим шляхом поновлює його порушені права чи свободи. Щодо наведеного, слід зосередити увагу на наступному. Спосіб відновлення порушеного права має кореспондувати з наявним порушенням цього права. Таким чином, зобов'язання органу ДВС вчинити певні дії передбачається при визнанні незаконною бездіяльності даного органу. Натомість, як вбачається з наведеного, суд не може зобов'язати орган ДВС вчинити певну дію, якщо не було встановлено незаконної бездіяльності органу ДВС; якщо ж орган ДВС вчинив дію, визнану судом незаконною (наприклад, було відмовлено у відкритті виконавчого провадження), скаргник не може просити суд зобов'язати орган ДВС вчинити протилежну дію (наприклад, відкрити виконавче провадження), оскільки тут теж відсутній елемент бездіяльності (наприклад, якщо судом визнано незаконною відмову державного виконавця у відкритті виконавчого провадження, визнано неправомірною відповідну постанову, судом не може бути зобов'язано державного виконавця відкрити виконавче провадження, оскільки бездіяльність є пасивним діянням, а незаконне діяння державного виконавця було виражено дією, тобто, активною поведінкою). Відповідно до ч. 2 ст. 26 Закону України «Про виконавче провадження», постановою про відмову у відкритті виконавчого провадження надсилається заявнику разом з виконавчим документом. Отже, якщо у державного виконавця відсутній виконавчий документ у зв'язку з вищенаведеним, він не зможе, відповідно до закону, відкрити виконавче провадження, навіть будучи зобов'язаним ухвалою суду зробити це. Більш того, суду достеменно не відомо наперед, чи будуть вжиті скаргником всі, передбачені законом заходи, для вчинення органом ДВС відповідних дій, (наприклад, чи подасть стягувач заяву про відкриття виконавчого провадження разом з виконавчим документом для здійснення відкриття виконавчого провадження).

Ухвала, постановлена за результатами розгляду скарги, підлягає апеляційному оскарженню, відповідно до п. п. 27 ч. 1 ст. 293 ЦПК України та касаційному оскарженню, відповідно до п. п. 2 ч. 1 ст. 324 ЦПК України.

**Висновки.** Порядок оскарження рішень, дій, бездіяльності органів ДВС потребує вдосконалення, зокрема пропонується викладення: ч. 2 ст. 384 ЦПК України в такій редакції: «Скарга подається до суду, який розглядав справу, як суд першої інстанції»; ч. 4 ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження» в такій редакції: «Рішення, дії чи бездіяльність державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені сторонами до суду, який розглядав справу, як суд першої інстанції, а іншими учасниками виконавчого провадження та особами, які залучаються до проведення виконавчих дій, – до відповідного адміністративного суду в порядку, передбаченому законом».

Фактично примусове виконання рішень здійснюється державними виконавцями, але у випадках, передбачених законом, здійснення ними повноважень в конкретному виконавчому провадженні потребує погодження керівника органу ДВС. Останній, хоча теж є державним виконавцем, але для конкретного виконавчого провадження, виступає як посадова особа органу ДВС (а не як державний виконавець, який здійснює виконання конкретного виконавчого провадження). Саме тому доцільно розглядати окремими суб'єктами, рішення, дії, бездіяльність яких підлягає судовому оскарженню, відповідно до ЦПК України, державного виконавця та посадову особу органу ДВС.

Зобов'язання органу ДВС вчинити певні дії як спосіб захисту порушених прав, свобод, інтересів видається можливим при визнанні незаконною бездіяльності даного органу.

Подальші наукові дослідження з вказаної теми видаються актуальними з огляду на важливість забезпечення законності у виконавчому провадженні.

#### *Література:*

1. Бортняк Ф.В. Форми діяльності державної виконавчої служби // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ : науково-теоретичний журнал / Київський національний університет внутрішніх справ. – Київ, 2008. – № 2. – С. 90–98.
2. Цивільне процесуальне право України: Підручник / Бичкова С.С., Бірюков І.А., Бобрик В.І. та ін.; За заг.ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2009. – 760 с.
3. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. С.Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2009. – Т. 2. – 816 с. – (Серія процесуальні науки).
4. Фурса С.Я. Проблеми виконання рішень господарських судів: нові механізми та відповідальність // Право України : юридичний журнал : науково-практичне фахове видання / Мін-во юстиції України; Конституційний Суд України. – Київ, 2011. – № 6. – С. 67–72.
5. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.01.2013 року № 24-152/0/4-13 «Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення у цивільній справі» // Закон і Бізнес. – 2013. – № 6.
6. Постанова пленуму Вищого господарського суду України від 24 жовтня 2011 року № 10 «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам» // Вісник господарського судочинства. – 2011. – № 6. – Стор. 13.
7. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 31.03.2014 року, провадження № 4-с/796/2/2014. Архів Апеляційного суду міста Києва.
8. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 08.11.2013 року, провадження № 4с/796/16/2013. Архів Апеляційного суду міста Києва.
9. Ятченко С.О. Класифікація суб'єктів виконавчих правовідносин // Держава і право : збірник наукових праць : юридичні і політичні науки / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Київ, 2012. – Вип. 56. – С. 234–240.



10. Грошевий Ю.М. Органи судової влади в Україні / Ю.М. Грошевий, І.Є. Марочкін. – К., 1997. – 20 с.
11. Ухвала Дзержинського районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 31.03.2014 року у справі № 210/8392/13-ц. Архів Дзержинського районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області.
12. Ухвала Галицького районного суду міста Львова від 28.03.2014 року у справі № 461/14683/13-ц. Архів Галицького районного суду міста Львова.
13. Ухвала Галицького районного суду міста Львова від 27.03.2014 року у справі № 461/14685/13-ц. Архів Галицького районного суду міста Львова.

**Сергиенко Н. А. Порядок обжалования решений, действий, бездействия органов государственной исполнительной службы в соответствии с ГПК Украины**

**Аннотация.** В статье рассмотрен предусмотренный ГПК Украины порядок обжалования решений, действий, бездействия органов ГИС; раскрыты проблемные аспекты

этого порядка; предложены изменения к законодательству для усовершенствования порядка обжалования решений, действий, бездействия органов ГИС.

**Ключевые слова:** решения, действия, бездействия органов ГИС, жалоба, государственный исполнитель.

**Sergienko N. Order of appeal decisions, acts, inaction of decisions executive bodies in compliance with the Civil Procedural Code of Ukraine**

**Summary.** In the article are considered: the order of appeal decisions, acts, inaction of decisions executive bodies, stipulated by Civil Procedural Code of Ukraine, problem aspects of this order; offered the amendments to the legislation with the view of order of appeal decisions, acts, inaction of decisions executive bodies improving.

**Key words:** decisions, acts, inaction of decisions executive bodies, complaint, government executor.

*Харитоновна Т. Є.,**кандидат юридичних наук, доцент,**докторант кафедри аграрного, земельного та екологічного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СУТТЄВИХ УМОВ ДОГОВОРУ ЕМФІТЕВЗИСУ

**Анотація.** Стаття присвячена визначенню суттєвих умов договору емфітевзису, у зв'язку з чим досліджувалися норми чинного законодавства. В результаті дослідження було виокремлено суттєві умови договору емфітевзису та детально проаналізовано кожну з них.

**Ключові слова:** емфітевзис, договір емфітевзису, землі сільськогосподарського призначення, оренда землі.

**Постановка проблеми.** Відповідно до ч. 1 ст. 407 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) та ч. 1 ст. 102-1 Земельного кодексу України (далі – ЗК) договір емфітевзису укладається між власником земельної ділянки і особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Але, не дивлячись на те, що зазначене положення було закріплене нормами двох основних кодексів, жоден з них не приділяє уваги тим умовам, без наявності яких договір може бути визнано недійсним. Зазначене упущення призводить до певних проблем при укладанні договору емфітевзису, зокрема: неврахування особливостей емфітевзису, які відрізняють його від інших інститутів; неправильного визначення кола суб'єктів, які є сторонами договору; неправомірного окреслення меж використання земельних ділянок, що передаються за договором, та інше. Тому нагальною є потреба з'ясувати, які умови договору емфітевзису слід вважати суттєвими при його укладанні та посвідченні.

**Стан дослідження.** Окремі аспекти дослідження використання земель сільськогосподарського призначення, в тому числі на умовах емфітевзису, були порушені в працях Д.В. Бусуйок, В.В. Гутьєвої, П.Ф. Кулинич, А.М. Мірошніченка, Є.О. Мічуріна, В.В. Носіка, Н.І. Титової, В.Ю. Уркевича, В.І. Федоровича, М.В. Шульги та інших. Але окреме дослідження щодо укладання та посвідчення договору емфітевзису науковцями не проводилося.

**Мета.** Метою дослідження даної статті є аналіз норм чинного законодавства щодо визначення суттєвих умов договору емфітевзису.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ст. 6 ЦК «сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості» [1]. Ці положення ЦК є загальними для договору емфітевзису, оскільки можливість його укладання передбачена ч. 1 ст. 102-1 ЗК. Але, як вже зазначалося при постановці проблеми, норми ЗК не містять переліку умов досліджуваного договору, втім як і норми ЦК, тому при дослідженні зазначеного договору необхідно керуватися нормами й цивільного, й земельного законодавства.

Згідно зі ст. 638 ЦК договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет

договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Оскільки істотні умови договору емфітевзису законодавством не визначені, слід звернутися до суміжного інституту, який має багато спільних рис з емфітевзисом. За своїм соціально-економічним призначенням і правовим змістом емфітевзис дуже наближений до інституту оренди землі. Й оренда, й емфітевзис є видами права користування землею. Основною відмінністю між ними є те, що право емфітевзиса, на відміну від права оренди землі, може встановлюватися на невизначений термін. І хоча емфітевзис має більш давню історію становлення та розвитку, але оренді законодавцем присвячено більше уваги, про що свідчить існування окремого Закону України «Про оренду землі» [2].

Відповідно до ст. 15 Закону України «Про оренду землі» істотними умовами договору оренди землі є: об'єкт оренди (кадастровий номер, місце розташування та розмір земельної ділянки); строк дії договору оренди; орендна плата із зазначенням її розміру, індексації, форм платежу, строків, порядку її внесення і перегляду та відповідальності за її несплату; умови використання та цільове призначення земельної ділянки, яка передається в оренду; умови збереження стану об'єкта оренди; умови і строки передачі земельної ділянки орендарю; умови повернення земельної ділянки орендодавцеві; існуючі обмеження (обтяження) щодо використання земельної ділянки; визначення сторони, яка несе ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта оренди чи його частини; відповідальність сторін; умови передачі у заставу та внесення до статутного фонду права оренди земельної ділянки [2].

Таким чином, розглянемо вищезазначені умови більш детально, але застосовуючи їх до емфітевзису.

1. Об'єкт емфітевзису. Відповідно до гл. 16-1 ЗК та гл. 33 ЦК емфітевзисом є право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Тобто об'єктом в договорі емфітевзису буде виступати земельна ділянка, якою є «частина земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами» (ст. 79 ЗК). Земельна ділянка може бути об'єктом цивільних прав виключно з моменту її формування (крім випадків суборенди, сервітуту щодо частин земельних ділянок) та державної реєстрації права власності на неї (ст. 79-1 ЗК). Формування земельної ділянки передбачає визначення її площі, меж та внесення інформації про неї до Державного земельного кадастру. Формування земельних ділянок здійснюється: у порядку відведення земельних ділянок із земель державної та комунальної власності; шляхом поділу чи об'єднання раніше сформованих земельних ділянок; шляхом визначення меж земельних ділянок державної чи комунальної власності за проектами землеустрою щодо впорядкування територій

населених пунктів. Земельна ділянка вважається сформованою з моменту присвоєння їй кадастрового номера.

Таким чином, у договорі емфітевзису щодо земельної ділянки обов'язково зазначаються її кадастровий номер, місце розташування та розмір.

2. Строк дії договору. Однією із переваг договору емфітевзису є те, що він може бути укладений на невизначений строк, що витікає із ч. 2 ст. 408 ЦК, де зазначено, що «якщо договір про надання права користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб укладено на невизначений строк, кожна із сторін може відмовитися від договору, попередньо попередивши про це другу сторону не менш як за один рік» [1]. ЗК не містить подібних норм, відсилаючи до норм ЦК (ч. 5 ст. 102-1 ЗК). Але у ч. 4 ст. 102-1 ЗК та ч. 1 ст. 408 ЦК міститься обмеження щодо земельних ділянок державної або комунальної власності, строк користування якими для сільськогосподарських потреб не може перевищувати 50 років.

Таким чином, при укладанні договору емфітевзису, якщо земельна ділянка перебуває у приватній власності, строк договору може бути невизначеним або визначеним на будь-який строк за домовленістю сторін. Якщо ж земельна ділянка перебуває у державній або комунальній власності, строк у договорі має зазначатися не більше 50 років.

3. Плата із зазначенням її розміру, форми, умови, порядку та строків виплати. Частина 5 ст. 102-1 ЗК відсилає з цього питання до ЦК. Але ЦК також не містить окремої норми про плату за користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Відповідь можна знайти, якщо проаналізувати ч. 2 ст. 409 ЦК, якою власнику земельної ділянки надано право на одержання плати за користування нею. Розмір плати, її форма, умови, порядок та строки її виплати встановлюються договором. Праву власника відповідає обов'язок землекористувача (ч. 2 ст. 410 ЦК) вносити плату за користування земельною ділянкою, а також інші платежі, встановлені законом.

Як вже зазначалося, емфітевзис дуже схожий з орендою землі, тому є можливим застосувати до нього ст. 22 Закону України «Про оренду землі», яка визначає форму орендної плати.

Таким чином, плата за користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб може справлятися у грошовій, натуральній та відріткової формах. Також можливе поєднання різних форм плати.

Грошова форма – це сума плати за користування земельною ділянкою, яка виплачується грошима. Але, якщо врахувати, що передаються земельні ділянки для сільськогосподарських потреб, а фінансовий стан вітчизняних сільськогосподарських виробників не є задовільним, то така форма буде не дуже розповсюдженою. Виключення складають земельні ділянки державної та комунальної власності, плата за користування якими справляється виключно у грошовій формі.

Натуральна форма – це сума плати за користування земельною ділянкою, на яку видається продукція, вироблена, перероблена або придбана користувачем. В разі застосування натуральної форми плати, у договорі емфітевзису обов'язково зазначаються вид продукції, якою сплачується плата, її обсяги та зафіксовані на неї ціни.

Відріткова форма – це сума плати за користування земельною ділянкою, на яку користувач надає різні послуги (обробіток, полив, збір урожаю на суміжних земельних ділянках, що належать власнику, та інше). Перелік таких по-

слуг, їх кількість та ціни на послуги фіксуються у договорі.

Змішана форма – це плата за користування земельною ділянкою, де поєднуються декілька або всі попередні форми.

4. Умови використання та цільове призначення земельної ділянки, яка передається для сільськогосподарських потреб.

Із норм глави 16-1 ЗК витікає, що земельна ділянка передається для сільськогосподарських потреб, що задовольняються за рахунок земель сільськогосподарського призначення, та на яких здійснюється виробництво сільськогосподарської продукції, проводиться сільськогосподарська науково-дослідна та навчальна діяльність, розміщуються відповідні виробничі інфраструктури.

Таким чином, можна визначити, що при укладанні договору емфітевзису використовується земельна ділянка, яка за основним цільовим призначенням або за категорією відноситься до земель сільськогосподарського призначення. Але ч. 5 ст. 20 ЗК виділяє також і «види використання земельної ділянки», де «земельні ділянки сільськогосподарського призначення використовуються їх власниками або користувачами виключно в межах вимог щодо користування землями певного виду використання, встановлених статтями 31, 33-37 цього Кодексу» [3]. Виходячи із вищезазначеного, видами використання земельних ділянок вважається: ведення фермерського господарства (ст. 31 ЗК), ведення особистого селянського господарства (ст. 33 ЗК), сінокошення та випасання худоби (ст. 34 ЗК), садівництво (ст. 35 ЗК), городництво (ст. 36 ЗК), ведення підсобного господарства несільськогосподарськими підприємствами (ст. 37 ЗК).

Згідно із ч. 1 ст. 409 ЦК «власник земельної ділянки має право вимагати від землекористувача використання її за призначенням, встановленим у договорі» [1]. Ч. 3 ст. 410 ЦК містить обов'язок землекористувача ефективно використовувати земельну ділянку відповідно до її цільового призначення.

Тому, якщо врахувати положення ЦК та ЗК, то на практиці часто виникає питання, що ж все-таки слід зазначити у договорі емфітевзису: цільове призначення чи вид використання земельної ділянки?

Відповідь на це питання дає Закон України «Про оренду землі», який суттєвою умовою договору оренди вважає й умови використання, й цільове призначення земельної ділянки.

Таким чином, в договорі емфітевзису обов'язково слід зазначити: 1) категорію або основне цільове призначення земельної ділянки – землі сільськогосподарського призначення, яке хоча й буде незмінним, але одразу вказує на певний правовий режим земельної ділянки та визначає права та обов'язки сторін, які мають багато загальних приписів та обмежень, якщо стосуються використання зазначеної категорії земель; 2) цільове призначення або вид використання земельної ділянки, оскільки від цього залежить: а) можливість укладання договору емфітевзису, оскільки не всі земельні ділянки можуть передаватися шляхом укладання договору емфітевзису; б) межі використання земельної ділянки, яка надавалася власнику з певною метою (для ведення особистого селянського господарства; для ведення садівництва тощо).

5. Умови збереження стану об'єкта. Серед принципів земельного законодавства (ст. 5 ЗК) чільне місце займають принципи: забезпечення раціонального використання та охорони земель та пріоритету вимог екологічної безпеки. Ці принципи відтворені у ч. 3 ст. 410 ЦК, де на землекористувача покладено обов'язок ефективно використовувати земельну ділянку відповідно до її цільового призначення, підвищу-

вати її родючість, застосовувати природоохоронні технології виробництва, утримуватися від дій, які можуть призвести до погіршення екологічної ситуації. Крім того, цей обов'язок землекористувача впливає із ч. 5 ст. 20 ЗК, відповідно до якої «земельні ділянки сільськогосподарського призначення використовуються їх власниками або користувачами виключно в межах вимог щодо користування землями певного виду використання, встановлених ст. 31, 33-37 цього Кодексу» [3]. Згідно зі ст. 21 ЗК «порушення порядку встановлення та зміни цільового призначення земель є підставою для: а) визнання недійсними рішень органів державної влади, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Ради міністрів Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування про надання (передачу) земельних ділянок громадянам та юридичним особам; б) визнання недійсними угод щодо земельних ділянок; в) відмови в державній реєстрації земельних ділянок або визнання реєстрації недійсною; г) притягнення до відповідальності відповідно до закону громадян та юридичних осіб, винних у порушенні порядку встановлення та зміни цільового призначення земель» [3].

6. Умови і строки передачі земельної ділянки землекористувачу. Норми ЗК та ЦК не містять вказівку «як і коли» має передаватися земельна ділянка за договором емфітевзису. Тому за аналогією можна застосувати норму ст. 17 Закону України «Про оренду землі», якою передбачено, що передача об'єкта здійснюється у строки та на умовах, визначених у договорі, за актом приймання-передачі, який виступає невід'ємною частиною договору. Правові наслідки непередання майна встановлені ст. 766 ЦК, за якою наймач за своїм вибором має право: 1) вимагати від наймодавця передання майна і відшкодування збитків, завданих затримкою; 2) відмовитися від договору найму і вимагати відшкодування завданих йому збитків.

7. Умови повернення земельної ділянки власнику. Крім загальних вимог, передбачених ЗК та ЦК, відповідно до яких в разі припинення або розірвання договору землекористувач зобов'язаний повернути земельну ділянку на умовах, визначених договором, у договорі емфітевзису необхідно відобразити положення ч. 2 ст. 408 ЦК. Тобто, якщо договір емфітевзису укладено на невизначений строк, кожна із сторін може відмовитися від договору, попередньо попередивши про це другу сторону не менш як за один рік. Після припинення дії договору землекористувач повертає земельну ділянку власнику у стані, не гіршому порівняно з тим, у якому він її одержав у користування.

8. Існуючі обмеження (обтяження) щодо використання земельної ділянки. При укладенні договору емфітевзису власник земельної ділянки зобов'язаний повідомити землекористувача про всі права третіх осіб на цю земельну ділянку. Законодавство України встановлює різноманітні обмеження (обтяження) прав на землю. Передбачається можливість встановлення останніх як на всю земельну ділянку, так і на її частину.

Більшість обмежень (обтяжень) у використанні земельної ділянки підлягають державній реєстрації в Державному земельному кадастрі. Заборони на користування та/або розпорядження земельною ділянкою підлягають реєстрації в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

Державна реєстрація речових прав на земельні ділянки здійснюється після державної реєстрації земельних ділянок у Державному земельному кадастрі. Державна реєстрація прав суборенди, сервітуту, які поширюються на частину земельної ділянки, здійснюється після внесення відомостей про таку частину до Державного земельного кадастру.

9. Визначення сторони, яка несе ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта емфітевзису чи його частини. Згідно зі ст. 323 ЦК ризик випадкового знищення та випадкового пошкодження (псування) майна несе його власник, якщо інше не встановлено договором або законом.

Таким чином, в договорі емфітевзису слід зазначити, яка із сторін буде нести зазначений ризик, інакше за нормами ЦК такою стороною автоматично буде власник земельної ділянки.

Також, враховуючи ч. 2 ст. 11 Закону України «Про оренду землі», в договорі емфітевзису може бути зазначено, що у разі прострочення однією із сторін строків передачі об'єкта емфітевзису, ризик випадкового знищення або пошкодження у цей період буде нести сторона, яка допустила прострочення його передачі.

10. Відповідальність сторін. За невиконання або неналежне виконання договору сторони несуть відповідальність відповідно до закону та умов договору. Зокрема, ст. 611 ЦК передбачає наступні наслідки: припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; зміна умов зобов'язання; сплата неустойки; відшкодування збитків та моральної шкоди.

Частинами 3, 4 ст. 411 ЦК передбачено обов'язок землекористувача письмово повідомити власника земельної ділянки про продаж права користування нею. У разі порушення права переважної купівлі, наданого власнику земельної ділянки, для землекористувача настають наслідки, передбачені ст. 362 ЦК.

Сторона, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності, якщо вона доведе, що це порушення сталося не з її вини.

11. Умови передачі у заставу та внесення до статутного капіталу права користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Відповідно до ч. 3 ст. 102-1 ЗК та ч. 3 ст. 407 ЦК право користування земельною ділянкою державної або комунальної власності не може бути внесено до статутного капіталу та передано у заставу. Тобто передавати у заставу та вносити до статутного капіталу право користування чужою земельною ділянкою можливо лише у разі, якщо земельна ділянка перебуває у приватній власності, але з урахуванням п. 15 Перехідних положень ЗК.

Таким чином, усі умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди, стають істотними умовами, і договір буде вважатися укладеним, якщо сторони в належній формі досягнуть згоди з усіх цих умов. В цьому випадку будуть реалізовані положення, викладені у ст. 6 ЦК, зокрема:

– сторони мають право врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами;

– сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд;

– сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в таких актах прямо вказано про це, а також у разі якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами.

**Висновки.** Дослідивши проблематику статті, можна зазначити, що не дивлячись на всі переваги емфітевзису, законодавець не приділив уваги достатньо важливому питанню, а саме укладанню відповідного договору. Це призвело до

того, що у більшості випадків громадяни не хочуть укласти договір емфітевзису, намагаючись замінити його договорами, які є схожими за змістом та умовами. Але при використанні та розпорядженні землями сільськогосподарського призначення існує багато особливостей, тому в деяких випадках укладання договору емфітевзису має не тільки значні переваги, а й взагалі є єдиною можливістю передачі земельної ділянки. Тому, щоб визначити суттєві умови договору емфітевзису, було необхідним звернутися до наближеного за призначенням і змістом інституту. Таким інститутом є оренда землі. Враховуючи положення базового Закону України «Про оренду землі», було визначено суттєві умови договору емфітевзису з урахуванням глави 16-1 ЗК та глави 33 ЦК, які регулюють досліджуваний інститут.

Дослідження питань, що розглядалися у статті, несе практичне значення, оскільки врахування вищезазначених висновків надасть змогу правильно скласти та посвідчувати договір емфітевзису.

#### *Література:*

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
2. Про оренду землі : Закон України від 06.10.1998 № 161-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 46-47. – Ст. 280.
3. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.

#### **Харитонова Т. Е. К вопросу определения существенных условий договора эмфитевзиса**

**Аннотация.** Статья посвящена определению существенных условий договора эмфитевзиса, в связи с чем были исследованы нормы действующего законодательства. В результате исследования были выделены существенные условия договора эмфитевзиса и детально проанализированы каждое из них.

**Ключевые слова:** эмфитевзис, договор эмфитевзиса, земли сельскохозяйственного назначения, аренда земли.

#### **Kharitonova T. On the question of the definition essential terms of the agreement emphyteusis**

**Summary.** The article is devoted to defining the essential terms of the agreement emphyteusis, and therefore investigated current legislation. The study was singled out material terms of the agreement emphyteusis and analyzed each of them.

**Key words:** emphyteusis, agreement emphyteusis, agricultural land, lease land.

---

**ТРУДОВЕ ПРАВО;  
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

---

*Блуашвілі Н.,**здобувач**Харківського національного педагогічного  
університету імені Григорія Сковороди*

## ЗАХИСТ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ ПРИ БАНКРУТСТВІ ПІДПРИЄМСТВА

**Анотація.** В статті узагальнено складові системи захисту працівників неплатоспроможного підприємства та запропоновано основні напрямки по його вдосконаленню.

**Ключові слова:** банкрутство, трудові відносини, підприємства-банкрути.

**Постановка проблеми.** В умовах, коли банкрутство організацій стало розповсюдженим явищем, здійснення представництва трудових прав працівників, чий інтерес безпосередньо пов'язаний з його наслідками, здобуває особливу значимість.

Розробка теоретичних та практичних аспектів захисту працівників підприємств-банкрутів внесли як вітчизняні вчені (І.А. Бланк, М.П. Буров, А.І. Гончаров, Н.Л. Захаров, Д.А. Єндовицький, В.В. Ковальов, А.Л. Кузнецов, К.К. Лебедев, В.Г. Павлюченко, Н.Н. Пилипенко, Г.В. Савицька, В.Н. Ткачев, Г.В. Федорова та ін.), так і зарубіжні дослідники (І. Ансофф, Д. Вестен, Х. Мінтцберг, С. Росс, А. Шапіро та ін.).

В той же час, попри досягнення юридичної науки та практичного судочинства в зазначеній галузі немає єдиної точки зору на теоретичні і методичні основи системи захисту працівників в умовах банкрутства підприємства. Це обґрунтовує актуальність та доцільність нашого дослідження.

**Мета статті** – проаналізувати та визначити напрямки вдосконалення захисту трудових прав працівників при банкрутстві підприємства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» («Про банкрутство») № 2343-ХІІ діє з 14 травня 1992 року і багато раз зазнавав змін, найбільш радикальні з яких були внесені ЗУ «Про внесення змін до Закону України «Про банкрутство» № 784-14 від 2000 року. Останні зміни в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» відбулися 4 липня 2013 року.

Іншими правовими нормативними актами, що регулюють трудові відносини в ході процедури неспроможності, є Трудовий кодекс України, акти органів виконавчої влади.

Діяльність підприємств є багатоплановою, вона містить у собі комплекс відносин, регульованих не тільки нормами як цивільного, так трудового права. Процедури банкрутства зачіпають інтереси не тільки кредиторів, а й трудові колективи, окремих працівників. Їхнє забезпечення вимагає аналізу виникаючих проблем з урахуванням міжнародного законодавства, позитивного вітчизняного досвіду, судової практики. У юридичній літературі обґрунтовано відзначається, що в дореволюційному законодавстві існували норми, які за рівнем правової регламентації випереджали багато сучасних аналогів і сьогодні можуть бути враховані законодавцем [10].

Представництво інтересів працівників в умовах банкрутства носить багатоплановий характер, може здійснюватися в органах представницької, виконавчої влади на державному й

регіональному рівнях, у муніципальних утвореннях, на підприємствах.

Труднощі виникають при визначенні представника роботодавця на підприємствах-банкрутах у випадках відкриття конкурсного виробництва або введення керування санацією. Керування справами боржника входить в обов'язки арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією) у відповідності зі ст. 4 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Таким чином, арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією) представляє інтереси роботодавця при укладанні або зміні колективного договору, реалізації права працівників на участь у керуванні організацією.

З іншого боку, відносини по соціальному партнерству перетинаються із трудовими відносинами в процесі банкрутства, але не збігаються з ними за обсягом.

Згідно ст. 243 КЗпП, «Держава визнає професійні спілки повноважними представниками працівників і захисниками їхніх трудових, соціально-економічних прав та інтересів в органах державної влади та місцевого самоврядування, у відносинах з власником або уповноваженим ним органом, а також з іншими об'єднаннями громадян».

А згідно положень ст. 1 Закону України «Про організації роботодавців», сторони соціального партнерства визначаються як професійні спілки та їхні об'єднання, інші організації найманих працівників, утворені ними відповідно до чинного законодавства; роботодавці, їхні організації та об'єднання; держава в особі виконавчих органів влади і органів місцевого самоврядування.

Заслугує підтримки точка зору про те, що арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією), призначений відповідно до законодавства про банкрутство, є представником роботодавця за законом

У проєкті нового Трудового кодексу України це питання також не визначено. Має потребу в уточненні одна обставина. У стадії конкурсного виробництва складно говорити про соціальне партнерство. У відповідності з Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» керівник санацією (ст. 29) або ліквідатор (ст. 41) з моменту свого призначення в разі необхідності повідомляє працівників боржника про майбутнє звільнення відповідно до законодавства про працю. У цих умовах проблематично говорити про укладання колективного договору або угоди. Працівники вправі для задоволення своїх вимог використати інші форми колективних дій. Наприклад, колективні трудові суперечки.

У стадії конкурсного виробництва представники працівників мають право брати участь у зборах конкурсних кредиторів (ст. 26). Тому досить гострим є питання про надання працівникам юридичної допомоги. У зв'язку із цим заслуговує обговорення можливість надання правових послуг за рахунок держави. Юридична допомога повинна надаватися працівни-

кам організацій, що перебувають у стадії банкрутства, або їх представникам. Така адресність сприяла б результативному використанню виділених на ці мети коштів.

В останні десятиліття в економічно розвинених країнах простежується тенденція до посилення гарантій працівників, створюються державні й комерційні організації, що здійснюють їхнє страхування у випадку банкрутства роботодавця. Ці структури фінансуються або винятково за рахунок внесків роботодавців (в Австрії, Данії, Норвегії, Польщі), або разом з державою й за рахунок внесків роботодавців (у Греції, Словенії).

В Україні не існує установ і компаній, що страхують ризики працівників, пов'язані з банкрутством роботодавця.

Виходячи з того, що працівник, який втратив робоче місце через банкрутство роботодавця, стає безробітним, то тільки тоді він має захищеність, гарантовану державою [7] шляхом отримання допомоги по безробіттю та у працевлаштуванні (але такий вид допомоги не є матеріальним).

О.М. Глушук ставить питання про те, чи існує гарантований державою соціальний захист після припинення діяльності роботодавця. [9]. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» № 1058-IV від 9 липня 2003 року зі змінами від 2013 року визначає право отримувати пенсію та умови нарахування страхового стажу [7]. Отже, якщо людина має страховий стаж хоча б 15 років, то держава гарантує їй соціальний захист (незалежно від платоспроможності роботодавця) у вигляді пенсій при досягненні пенсійного віку, принаймні в мінімальному розмірі. Банкрутство роботодавця не впливає на виплату допомоги при народженні [5], опікунстві [5], надання субсидій [8].

На думку О.М. Глушук, у випадку правильної організації бухгалтерського обліку та методики управління персоналом, працівник такого підприємства, навіть і після його банкрутства матиме у власних руках програму з ризиковим або не ризиковим соціальним страхуванням життя та здоров'я, накопичувальну недержавну пенсійну програму, що допоможе захистити його від нещасних випадків та підтримати родину в скрутному становищі [9].

Нормотворча діяльність, спрямована на гарантію прав працівників збанкрутілих підприємств, не може не заслуговувати підтримки. У той же час, закордонний міжнародний досвід у регулюванні відносин, що впливають на результативність представництва в умовах неспроможності (банкрутства) організацій, не завжди відповідає сучасним реаліям. Сьогодні ми найчастіше маємо справу не з невідкладним припиненням діяльності підприємства, а з системою м'як, спрямованих на їх санацію, збереження колективу працівників. Це підвищує актуальність здійснення представництва їхніх інтересів. Із цих позицій важко дати позитивну оцінку, що міститься в статті 11 Конвенції МОТ 1949 року № 95 «Про охорону заробітної плати», орієнтованої на повернення боргів, що виникли до банкрутства роботодавця.

Крім того, проблематичним є те, що борги з оплати праці, незважаючи на їх привілейований статус, можуть оплачуватися після погашення інших боргів роботодавця, що проходить процедуру банкрутства, оскільки черговість погашення привілейованого кредиту, що становить заробітну плату, визначається відповідно до п. 3 статті 11 названої Конвенції національним законодавством. Як обґрунтовано відзначається в юридичній літературі, якщо грошей роботодавця виявляється недостатньо, борги перед працівниками залишаються непогашеними [12].

В той же час, як підкреслює В. Кузьмук, саме «заборгованість по заробітній платі працівникам, є першим «дзвіноч-

ком» того, що підприємство знаходиться на межі майбутнього банкрутства. Порада для працівників, що опинилися у такому положенні, негайно подавати позови до місцевого суду про стягнення заборгованості із заробітної плати. Рішення суду на користь працівника (ів) є підставою для безспірного підтвердження своїх вимог до неплатоспроможного підприємства. Також таке рішення суду дає можливість для звернення до правоохоронних органів про притягнення керівництва до кримінальної відповідальності» [11].

Згідно статті 23 ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», працівники за вимогами щодо виплати заробітної плати мають право протягом тридцяти днів від дня офіційного оприлюднення оголошення про порушення провадження у справі про банкрутство подати до господарського суду письмові заяви з вимогами до боржника, а також документи, що їх підтверджують.

У Проекті нового Трудового Кодексу України, втім, передбачено (стаття 241), що «виплата заробітної плати працівникам із коштів, що надходять на рахунки роботодавця в банках, а також коштів, отриманих від продажу майна роботодавця, з інших джерел, здійснюється в першочерговому порядку. Усі інші платежі, у тому числі по зобов'язаннях, забезпечених заставою, до бюджетів, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, державних цільових фондів, не можуть здійснюватися за наявності заборгованості з виплати заробітної плати. Це правило поширюється і на випадки здійснення процедури відновлення платоспроможності боржника або ліквідації роботодавця у зв'язку з банкрутством».

Розвиток прогресивних напрямків у міжнародному законодавстві одержало відбиття в Конвенції МОТ 1992 року № 173 «Про захист вимог трудящих у випадку неплатоспроможності підприємця». Відповідно до неї, вимоги трудящих, що впливають із трудових відносин, захищаються на основі привілеїв таким чином, щоб вони задовольнялися до того, як будуть задоволені вимоги непривілейованих кредиторів (стаття 5). Визначений Конвенцією мінімум вимог, на які поширюються привілеї (заробітна плата, виплати за оплачувані відпустки, вихідні, допомога у зв'язку з припиненням трудових відносин та ін.). Конкретизація вимог працівників дає можливість більш ефективно здійснювати їхнє представництво в сфері праці. Ратифікація Конвенції сприяла б посиленню захисту вимог працівників при неплатоспроможності роботодавця.

Як вже зазначалося, ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» передбачає право представників працівників боржника брати участь в зборах кредиторів з правом дорадчого голосу при введенні конкурсного виробництва. Їхня участь дозволяє об'єктивно оцінити сформовану ситуацію, виробити оптимальне рішення по врегулюванню спірних питань. Недоліком є те, що відсутність цих представників не є підставою для визнання зборів кредиторів недійсним. На практиці таких представників не завжди сповіщають про проведення зборів кредиторів, що породжує скарги в судові органи.

Вирішенню ситуації сприяли б зміни статті 26 ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», доповнення її вказівкою про те, що неналежне повідомлення представників працівників боржника є підставою для визнання рішення зборів кредиторів недійсним.

Форми повідомлення при цьому можуть бути різними: через представницький орган працівників, доведення до відомості працівників на загальних зборах та ін. Колективу організації-банкрута варто надати право участі, рішення питань на



зборах, коли мова йде про визначення кандидатури арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією).

Участь працівників (представників працівників) припускається законодавством під час вирішення питання про введення санації. Підставою для реалізації таких пропозицій є невиконання зобов'язань відносно працівників по виплаті заробітної плати, задоволенню грошових платежів. На нашу думку, участь колективу у визначенні кандидатури арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією) може здійснюватися пропорційно: з урахуванням незадоволених зобов'язань.

Оскільки працівники безпосередньо беруть участь у здійсненні плану санації й, як правило, зацікавлені в його реалізації, правомірним було б надання їм права участі в його обговоренні із закріпленням такого права в законодавчому порядку. Йдеться про внесення змін у ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

У ході розробки ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» здійснювався пошук основних напрямків зміни чинного законодавства, про що свідчать численні зміни до закону та, зокрема, прийняття закону «Про внесення змін до Закону України «Про банкрутство»». Провідними напрямками в юридичній літературі називалися вдосконалення норм про ознаки банкрутства, перегляд законоположень, що визначають статус арбітражного керуючого, усунення дисбалансу, що допускався в окремих випадках, інтересів, з одного боку, боржника, його учасників (акціонерів, пайовиків), осіб, що вступають у майнові відносини з боржником, але не здобувають згодом статусу конкурсних кредиторів, а з іншого боку – конкурсних кредиторів і працівників організації-боржника.

В той же час, чинне законодавство недостатньо чітко регулює відносини між працівниками й роботодавцями із приводу надання останніми інформації, пов'язаної з ліквідацією організацій.

Зокрема, звертає на себе увагу та обставина, що представники працівників не наділені правом на одержання інформації про вимоги кредиторів, як і про заперечення боржника по них.

Для здійснення цілей участі представників працівників у перших зборах конкурсних кредиторів таким положенням варто доповнити ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Це відповідає б і положенням Рекомендації МОТ № 180 від 1996 року, що визначив, що працівники й їхні представники повинні бути завчасно інформовані про початок процедури визнання підприємства неспроможним. Складна практика свідчить про те, що така інформація не обмежується констатацією факту, носить більше змістовний характер.

В останні роки в умовах формування соціально орієнтованої ринкової економіки прийнято чимало законів, спрямованих на захист соціально-трудових прав сторін трудового договору. Реалізація правових актів не завжди можлива через відсутність механізму їхнього забезпечення. Із цим пов'язана та обставина, що в науці трудового права всі частіше звертається увага на необхідність розробки процесуально-трудових норм.

Необхідна правова норма, що передбачає обов'язок роботодавця неспроможної організації надавати працівникам або їхнім представникам необхідну інформацію із вказівкою її переліку.

Профспілковий комітет вправі виступати як кредитор. Це може бути реалізовано, коли визнання боржника банкрутом ініціює інша організація, що звернулася в арбітражний суд з

відповідною заявою. Не виключається ситуація, коли профспілковий орган самостійно звертається в арбітражний суд із заявою про визнання банкрутом боржника, якщо він не виконує договірні зобов'язання. Мова може йти як про правовідносини з організацією, при якій створений профспілковий орган, так і про відносини з іншими юридичними особами.

Законодавство про банкрутство передбачає наявність нового суб'єкта трудових правовідносин – арбітражного керуючого. Йдеться про тимчасового керуючого, про адміністративного керуючого, про зовнішнього або конкурсного керуючих. Всі вони не одержують трудових прав й обов'язків як працівники, оскільки є індивідуальними підприємцями.

Відомі випадки, коли керівники підприємств при призначенні їх арбітражними керуючими не розривають раніше укладений трудовий договір або вносять у трудову книжку запис про нову роботу як арбітражний керуючий. Деякою мірою це можна пояснити тим, що визначення арбітражного керуючого, яке втримується в Законі, є недостатньо повним.

У відповідності зі статей 1 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», арбітражний керуючий – фізична особа, призначена господарським судом у встановленому порядку в справі про банкрутство як розпорядник майна, керуючий санацією або ліквідатор з числа осіб, які отримали відповідне свідоцтво і внесені до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України.

Складна в цей час законодавча практика свідчить про те, що до керівників, фахівцям пред'являються конкретні вимоги, визначаються умови, при дотриманні яких з ними можуть укладатися трудові договори або контракти.

Заслужує уваги питання про розірвання трудового договору з керівником організації-боржника. Як розірвання трудового договору з керівником організації-боржника, так і відновлення його в посаді необхідно пов'язувати із причинами, що послужили підставою його звільнення. Якщо мова йде про здійснення дій, що порушують права й інтереси боржника та кредиторів, про втручання в дії арбітражного керуючого при виконанні ним своїх обов'язків, то навряд чи доцільно відновлювати колишнього керівника боржника в колишній посаді.

З урахуванням специфіки трудових відносин в умовах процедури банкрутства необхідно розділити працівників на дві категорії: тих, яких необхідно звільняти у зв'язку зі скороченням штату або чисельності співробітників підприємства, і тих, яких необхідно звільняти у зв'язку з ліквідацією підприємства.

Якщо в першому випадку мова йде про згорання господарської діяльності, то в другому мова йде про тих, хто повинен працювати до ліквідації організації, наприклад, про членів ліквідаційних комісій. До категорії працівників, що звільняють в останню чергу, варто віднести членів профспілкового органу. Не можна не враховувати, що до функцій профспілкового комітету входять представництво й захист працівників організації, включаючи участь у рішенні питань про розірвання трудових договорів, в індивідуальній і колективній трудовій суперечках, здійснення названого представництва в арбітражному суді й інших випадках.

**Висновки.** Для здійснення цілей участі представників працівників у перших зборах конкурсних кредиторів таким положенням варто доповнити статтю 26 ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» положенням про те, що представники працівників повинні бути вчасно сповіщені про процедуру початку банкрутства й інформовані про вимоги кредиторів з вказівкою на те, що не-

належне повідомлення представників працівників боржника є підставою для визнання рішення перших зборів конкурсних кредиторів недійсним. Слід також зобов'язати роботодавця надавати працівникам (їхнім представникам) необхідну інформацію з вказівкою її переліку (наприклад, про вимоги кредиторів, про заставу майна роботодавця).

#### *Література:*

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII зі змінами та доповненнями.
2. Трудовий Кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://trudopravo.com.ua/zakonodavstvo/37-kodeks/674--3->.
3. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України від 14.05.1992 № 2343-XII зі змінами та доповненнями.
4. Про внесення змін до Закону України «Про банкрутство» : Закон України від 30.06.1999 № 784-XIV, зі змінами та доповненнями.
5. Про державну допомогу сім'ям з дітьми : Закон України від 21.11.92 № 2811-XII, зі змінами та доповненнями.
6. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 09.07.03 № 1058-IV, зі змінами та доповненнями.
7. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття : Закон України від 02.03.00 № 1533-III, зі змінами та доповненнями.
8. Постанова Кабінету Міністрів України «Про спрощення порядку надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива» від 21.10.95 № 848.
9. Глушук О.М. Соціальний захист працівників підприємства-банкрута [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eztuir.ztu.edu.ua/1775/1/9.pdf>.
10. Дубинский Д.Р. Трудовые отношения и несостоятельность работодателя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2000. – С. 3.
11. Кузьмук В. Особливості регулювання трудових відносин при банкрутстві підприємства // Праця і закон. – 2004. – № 9–10 (33–34).
12. Лютов Н.Л. Защита права работников на заработную плату в случае банкротства работодателя : несоответствие российского законодательства международным стандартам // Трудовое право. – 2010. – № 1.

#### **Блуашвили Н. Защита трудовых прав работников при банкротстве предприятия**

**Аннотация.** В статье обобщаются составляющие системы защиты работников обанкротившегося предприятия и предлагаются основные направления по его совершенствованию.

**Ключевые слова:** банкротство, трудовые отношения, предприятия-банкроты.

#### **Bluashvili N. Protection of workers' rights in bankruptcy enterprise**

**Summary.** The article summarizes the components of the system to protect employees of the bankrupt company and suggested key areas for its improvement.

**Key words:** bankruptcy, labour relations, enterprises in default.

**Волошина С. М.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БЕЗПЕКИ ТА ГІГІЄНИ ПРАЦІ У ПОСТСОЦІАЛІСТИЧНИХ КРАЇНАХ

**Анотація.** У статті характеризуються основні тенденції правового регулювання безпеки й гігієни праці у постсоціалістичних країнах. На прикладі новітніх законодавчих актів зазначених країн розкриваються основні положення інституту безпеки й гігієни праці, які представляють інтерес для національного законодавця.

**Ключові слова:** безпека праці, гігієна праці, законодавство постсоціалістичних країн.

**Постановка проблеми.** Проблеми правового забезпечення безпеки й гігієни праці перебувають у центрі уваги вітчизняних і зарубіжних науковців: Л. Амелічевої, Ю. Баранюк, Н. Болотіної, Д. Кравцова, А. Лушнікова, М. Лушнікової, С. Мавріна, Ю. Орловського, П. Пилипенка, С. Прилипка, В. Ротаня, Д. Черняєвої, А. Хопкінса, Л. Хотана, Є. Хохлова, О. Ярошенка та інших.

Одним з актуальних напрямків розвитку сучасної науки трудового права є розробка концепції безпеки й гігієни праці та внесення пропозицій щодо вдосконалення національного законодавства в цій сфері з урахуванням міжнародних стандартів і позитивного законодавчого зарубіжного досвіду.

**Метою даної статті** є виявлення основних тенденцій правового регулювання безпеки й гігієни праці в постсоціалістичних країнах.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У постсоціалістичних країнах Центральної та Східної Європи, пострадянських країнах діє великий масив нормативно-правових актів, що регулюють відносини у сфері безпеки й гігієни праці.

У більшості постсоціалістичних країн на конституційному рівні закріплюються норми про охорону праці та здоров'я людини. Останні розглядаються як пріоритетний напрямок соціальної політики держави. Конституція РФ (ст. 7) встановила, що в Російській Федерації охороняються праця і здоров'я людей, встановлюються державні гарантії соціального захисту. Держава бере на себе обов'язок із захисту прав і свобод людини, в тому числі права на працю в умовах, що відповідають вимогам безпеки й гігієни (ч. 3 ст. 37 Конституції РФ).

Поряд із регулюванням відносин з охорони праці в нових кодексах, у багатьох країнах діють відповідні закони та чисельні підзаконні нормативно-правові акти. Наприклад, Трудовий кодекс Киргизької Республіки від 4 серпня 2004 року містить розділ VI «Охорона праці», водночас діє Закон Киргизької Республіки «Про охорону праці» від 19 червня 2003 року, яким встановлено правові основи регулювання відносин у галузі охорони праці між роботодавцями і працівниками та який спрямовано на створення умов праці, що відповідають вимогам збереження життя і здоров'я працівників у процесі трудової діяльності. У ст. 1 містяться дефініції важливих понять у цій сфері, таких як охорона праці, умови праці, шкідливий виробничий фактор, небезпечний виробничий фактор, безпечні умови праці, робоче місце, засоби індивідуального й колективного захисту працівників, засоби індивідуального захисту працівника,

професійне захворювання, професійний ризик, атестація робочих місць тощо. Так, професійний ризик визначається як величина вірогідності порушення здоров'я з урахуванням важкості наслідків у результаті впливу несприятливих факторів виробничого середовища і трудового процесу. Ще раз звернемо увагу на те, що відсутність законодавчого закріплення основних понять у галузі охорони праці, в тому числі безпеки й гігієни праці, є одним із недоліків чинного національного законодавства.

У Російській Федерації відносини з охорони праці докладно регулюються Трудовим кодексом. Відповідні норми містяться в Розділі X «Охорона праці» Частини третьої. Розділ X об'єднує чотири глави: глава 33 «Загальні положення», глава 34 «Вимоги охорони праці», глава 35 «Організація охорони праці», глава 36 «Забезпечення прав працівників на охорону праці» (ст. 209–231) [1, с. 639–640].

Для національного законодавця представляють інтерес положення ст. 209 Трудового кодексу РФ, в якій визначається зміст основних понять, що використовуються у процесі забезпечення безпечних умов праці для працівників, і тим самим слугує правильному розумінню й застосуванню правових норм, що містяться в Розділі X. Так, визначення у ст. 209 поняття «охорона праці» як системи збереження життя і здоров'я працівників у процесі трудової діяльності, що включає правові, соціально-економічні, організаційно-технічні, санітарно-гігієнічні, лікувально-профілактичні, реабілітаційні та інші заходи, дає уявлення про цю сферу як про багатогранну діяльність держави й роботодавців у процесі праці та у зв'язку з ним. Крім цього, наведене визначення дозволяє розглядати охорону праці не лише як систему заходів, які опосередковано правом і підкріплено через це відповідним механізмом забезпечення, але й як систему організаційних дій керівників щодо оперативного вирішення питань охорони праці, які виникають у процесі виробничої діяльності.

Російський законодавець приділяє значну увагу понятійно-категоріальному апарату інституту охорони праці. Крім ст. 209 ТК РФ, зміст основних понять розкривається також в інших нормативно-правових актах. Так, у ст. 209 умови праці визначаються як сукупність факторів виробничого середовища і трудового процесу, що впливають на працездатність і здоров'я працівника. Зміст цього поняття розкривається в Керівництві з гігієнічної оцінки факторів виробничого середовища і трудового процесу, Критерії та класифікації умов праці Р 2.2.2006-05, затвердженому Головним санітарним лікарем РФ 29 липня 2005 року, в якому фактори трудового процесу розкриваються через важкість і напруженість праці. Важкість праці – характеристика трудового процесу, що відображає переважно навантаження на опорно-руховий апарат і функціональні системи організму (серцево-судинну, дихальну тощо), які забезпечують його діяльність. Важкість праці характеризується фізичним динамічним навантаженням, масою вантажу, що піднімається й пересувається, загальним числом стереотипних робочих ру-

хів, величиною статичного навантаження, характером робочої пози, глибиною й частотою нахилів корпусу, переміщеннями у просторі. Напруженість праці визначається як характеристика трудового процесу, що відображає навантаження переважно на центральну нервову систему, органи чуття, емоційну сферу працівника. Отже, використання роботодавцем поняття «умови праці» з урахуванням закріплених у Керівництві характеристик більшою мірою орієнтує його на усунення шкідливих виробничих факторів, а також на впорядкування праці працівників за показниками важкості й напруженості.

У Законі Латвії «Про охорону праці» охорона праці визначається стисло – як безпека і здоров'я зайнятих на роботі. Крім цього поняття, Законом визначено окреме поняття «заходи з охорони праці» як превентивні, правові, господарські, соціальні, технічні й організаційні заходи, мета яких – створити безпечне й нешкідливе для здоров'я робоче середовище, а також запобігати нещасним випадкам і професійним захворюванням. Представляє інтерес норма Закону, яка міститься у ст. 5 «Організація системи охорони праці». Згідно із зазначеною нормою, відповідно до загальних принципів охорони праці, роботодавець зобов'язаний організувати систему охорони праці, до якої входять:

- 1) оцінка ризику робочого середовища;
- 2) внутрішній нагляд за робочим середовищем;
- 3) утворення організаційної структури охорони праці;
- 4) консультації із працівниками з метою залучення їх до поліпшення системи охорони праці.

Обов'язок забезпечення дії системи охорони праці на підприємстві покладено на роботодавця. Пов'язані з охороною праці витрати покриває роботодавець, а також в установленому законом порядку – зі спеціального бюджету з оплати нещасних випадків на виробництві.

Заслужують на увагу закріплені у ст. 210 ТК РФ основні напрямки державної політики в галузі охорони праці. Включення даної норми до основного кодифікованого Закону є цілком правильним, відповідає вимогам Конвенції МОП № 155 про безпеку й гігієну праці та виробниче середовище 1981 р. [3] щодо необхідності розробки, здійснення й періодичного перегляду національної політики у сфері охорони праці. Конвенція МОП № 155 ратифікована Федеральним законом від 11 квітня 1998 року № 58-ФЗ. Зміст ст. 210 ТК РФ свідчить про те, що державі належить найважливіша роль у формуванні законодавства про охорону праці; у розробці федеральних цільових, галузевих цільових та територіальних цільових програм поліпшення умов й охорони праці; в управлінні охороною праці та здійсненні нагляду й контролю за дотриманням законодавства про охорону праці; у забезпеченні функціонування єдиної інформаційної системи охорони праці; у захисті законних інтересів працівників, які постраждали від нещасних випадків і професійних захворювань, а також членів їх сімей.

У ТК РФ окрему ст. 211 присвячено державним нормативним вимогам охорони праці. Передбачено, що зазначені вимоги містяться у федеральних законах та інших нормативно-правових актах Російської Федерації, в законах та інших нормативних правових актах суб'єктів Російської Федерації, вони встановлюють правила, процедури і критерії, спрямовані на збереження життя і здоров'я працівників у процесі трудової діяльності.

Найбільш широке коло державних нормативних вимог охорони праці, закріплених федеральними законами, міститься в ТК РФ (розділ X «Охорона праці», розділ XII «Особливості регулювання праці окремих категорій працівників» тощо). Державні нормативні вимоги охорони праці, закріплені в інших

федеральних законах, переважно спрямовані на забезпечення безпеки громадян (включаючи працюючих) і захисту навколишнього середовища під час використання атомної енергії, проведення робіт на небезпечних виробничих об'єктах, цехах, дільницях, де отримуються, використовуються, переробляються, зберігаються, знищуються, транспортуються небезпечні речовини тощо (наприклад, Закон про використання ядерної енергії, Закон про радіаційну безпеку населення, Закон про знищення хімічної зброї, Закон про промислову безпеку небезпечних виробничих об'єктів).

У Російській Федерації значна частина державних нормативних вимог охорони праці міститься в підзаконних нормативних правових актах, що видаються на федеральному й регіональному рівнях.

Зміст законодавства Російської Федерації про безпеку й гігієну праці складають нормативи з техніки безпеки і виробничої санітарії, що являють собою систему вимог з охорони праці, встановлюваних державою. Техніка безпеки – це система техніко-юридичних правил, спрямованих на забезпечення фізичної безпеки працівників на виробництві (огородження верстатів, вимог до території організації, приміщень). Виробнича санітарія (гігієна праці) – це система закріплених у законодавстві санітарно-гігієнічних норм, спрямованих на забезпечення здорових умов праці, що відповідають фізіології та гігієні праці. Серед елементів гігієни праці називаються температура, повітря, шум, санітарно-побутові приміщення [2, с. 945].

Перелік актів, що містять державні нормативні вимоги охорони праці, передбачений Положенням про розробку, затвердження та зміну нормативних правових актів, які містять державні нормативні вимоги охорони праці, затвердженим постановою Уряду РФ від 23 грудня 2010 року № 1160. Відповідно до п. 2 Положення до нормативних правових актів, що містять державні нормативні вимоги охорони праці, відносяться стандарти безпеки праці, правила й типові інструкції з охорони праці, державні санітарно-епідеміологічні правила та нормативи (санітарні правила і норми, санітарні норми, санітарні правила й гігієнічні нормативи, що встановлюють вимоги до факторів робочого середовища і трудового процесу).

Проекти актів, що містять вимоги охорони праці, розробляються організаціями, установами, асоціаціями, об'єднаннями, державними позабюджетними фондами, федеральними органами виконавчої влади, які здійснюють функції з вироблення державної політики й нормативно-правового регулювання у встановленій сфері діяльності, за участю представників галузевих об'єднань профспілок і галузевих об'єднань роботодавців.

Згідно з п. 6 Положення акти, що містять вимоги охорони праці, видаються Міністерством охорони здоров'я й соціального розвитку Російської Федерації після розгляду проектів зазначених актів на засіданні тристоронньої комісії з регулювання соціально-трудоких відносин. Тим самим підкреслюється роль соціальних партнерів у формуванні нормативної бази у сфері охорони праці.

Остання норма представляє інтерес для національного законодавства. Положення п. 6 відповідають вимогам Конвенції МОП № 155 і Конвенції МОП №187. Зокрема, ст. 4 Конвенції МОП № 187 передбачено, що кожна держава-член створює, підтримує, поступово розвиває й періодично переглядає національну систему безпеки й гігієни праці на основі консультацій із найбільшими представницькими організаціями роботодавців і працівників. Національна система безпеки й гігієни праці включає також законодавчі й нормативно-правові акти, колективні договори у відповідних випадках і будь-які інші відповідні акти з безпеки й гігієни праці. У Російській Федерації

Російська тристороння комісія з регулювання соціально-трудових відносин є органом соціального діалогу, до складу якого входять представники сторін соціального діалогу.

У постсоціалістичних країнах значна увага питанням безпеки й гігієни праці приділяється в актах соціального діалогу, локальних нормативно-правових актах (колективних договорах, угодах про охорону праці тощо).

У нових законодавчих актах містяться визначення багатьох понять, докладно регулюються відносини у сфері безпеки й гігієни праці. Так, у ст. 1 Трудового кодексу Республіки Казахстан від 15 травня 2007 року [4] подається визначення 81 основного поняття, в тому числі безпеки праці й гігієни праці. Раніше ці поняття визначалися Законом Республіки Казахстан «Про безпеку й охорону праці» від 28 лютого 2004 року, який визнано таким, що втратив чинність у зв'язку з набранням чинності Трудовим кодексом Республіки Казахстан. У ст. 1 Трудового кодексу безпека праці визначається як стан захищеності працівника, забезпечений комплексом заходів, що виключають вплив шкідливих або небезпечних виробничих факторів на працівників у процесі трудової діяльності. Під гігієною праці розуміється комплекс санітарно-епідеміологічних заходів і засобів зі збереження здоров'я працівників, профілактики несприятливих впливів виробничого середовища і трудового процесу.

У зазначених країнах досить докладно врегульовані обов'язки роботодавця із забезпечення безпечних умов та охорони праці, а також обов'язки працівника в галузі охорони праці. Так, у ст. 212 ТК РФ закріплено широкий перелік обов'язків роботодавця із забезпечення безпечних умов та охорони праці, серед яких такі обов'язки: забезпечити безпеку працівників під час експлуатації будівель, споруд, обладнання, здійснення технологічних процесів, а також інструментів, сировини й матеріалів, що застосовуються у виробництві; забезпечити застосування сертифікованих засобів індивідуального й колективного захисту працівників; забезпечити умови праці на кожному робочому місці, що відповідають вимогам охорони праці; забезпечити режим праці й відпочинку працівників відповідно до трудового законодавства та інших нормативних правових актів, що містять норми трудового права; забезпечити набуття й видачу за рахунок власних коштів сертифікованих спеціального одягу, спеціального взуття та інших засобів індивідуального захисту, миючих і знешкоджуючих засобів відповідно до встановлених норм працівникам, зайнятим на роботах, які виконуються в особливих температурних умовах або пов'язані із забрудненням; забезпечити навчання безпечним методам і прийомам виконання робіт та надання першої допомоги постраждалим на виробництві, проведення інструктажу з охорони праці, стажування на робочому місці й перевірку знань вимог охорони праці; забезпечити організацію контролю за станом умов праці на робочих місцях, а також за правильністю застосування працівниками засобів індивідуального й колективного захисту та багато інших. При цьому значна частина обов'язків роботодавця із забезпечення безпечних умов та охорони праці конкретизується в окремих нормах розділу X «Охорона праці».

Також слід відзначити закріплення в окремій ст. 219 змісту права працівника на працю в умовах, що відповідають вимогам охорони праці. Кожен працівник має наступні права: на робоче місце, що відповідає вимогам охорони праці; на обов'язкове соціальне страхування від нещасних випадків на виробництві і професійних захворювань відповідно до федерального закону; на отримання достовірної інформації від роботодавця, відповідних державних органів і громадських організацій про умови й охорону праці на робочому місці, про існуючий ризик пошкодження здоров'я, а також про заходи із захисту від впливу шкідливих і (або)

небезпечних виробничих факторів; на відмову від виконання робіт у разі виникнення небезпеки для його життя і здоров'я внаслідок порушення вимог охорони праці, за винятком випадків, передбачених федеральними законами, до усунення такої небезпеки; на забезпечення засобами індивідуального й колективного захисту відповідно до вимог охорони праці за рахунок коштів роботодавця; на навчання безпечним методам і прийомам праці за рахунок коштів роботодавця; на професійну підготовку за рахунок коштів роботодавця у разі ліквідації робочого місця внаслідок порушення вимог охорони праці тощо. Більшість із передбачених ст. 219 прав конкретизується в самостійних нормах розділу «Охорона праці» та інших розділів ТК РФ.

При цьому практично в усіх пострадянських країнах на законодавчому рівні не лише проголошується право на безпечні і здорові умови праці, а й передбачаються гарантії здійснення зазначеного права. Наприклад, Закон Киргизької Республіки «Про охорону праці» містить окрему главу II «Право і гарантії права працівників на працю в умовах, які відповідають вимогам охорони праці». У главі 16 «Охорона праці» Трудового кодексу Республіки Білорусь від 27 липня 1999 року [5] є окремі ст. 222 «Право працівника на охорону праці» та ст. 223 «Гарантії права працівника на охорону праці». Крім того, окремою нормою закріплено право на компенсацію за умовами праці.

У ст. 6 Закону Киргизької Республіки «Про охорону праці» досить докладно закріплено права працівників у сфері охорони праці, а в окремій ст. 7 встановлено гарантії права працівників на працю в умовах, які відповідають вимогам охорони праці. Для національного законодавця представляють інтерес, зокрема, положення даної норми про те, що під час призупинення робіт органами державного нагляду й контролю за дотриманням вимог охорони праці внаслідок порушення вимог охорони праці не з вини працівника за ним зберігаються місце роботи (посада) і середній заробіток.

У разі відмови працівника від виконання робіт у разі виникнення небезпеки для його життя і здоров'я, за винятком випадків, передбачених законодавством Киргизької Республіки, роботодавець зобов'язаний надати працівникові іншу роботу на період усунення такої небезпеки. У разі, якщо надання іншої роботи з об'єктивних причин є неможливим, час простою працівника до усунення небезпеки для його життя і здоров'я оплачується роботодавцем відповідно до законодавства Киргизької Республіки.

У разі незабезпечення працівника засобами індивідуального й колективного захисту (відповідно до норм) роботодавець не має права вимагати від працівника виконання трудових обов'язків і зобов'язаний оплатити простій, який виник із цієї причини, згідно із законодавством Киргизької Республіки.

Відмова працівника від виконання робіт у разі виникнення небезпеки для його життя і здоров'я внаслідок порушення вимог охорони праці або від виконання важких робіт і робіт зі шкідливими або небезпечними умовами праці, не передбачених трудовим договором (контрактом), не тягне за собою притягнення його до дисциплінарної відповідальності або припинення трудового договору (контракту) за ініціативою роботодавця.

Досить докладно відносини з охорони праці регулюються Трудовим кодексом Азербайджанської Республіки від 1 лютого 1999 року (Розділ IX «Охорона праці») [6]. У ст. 3 міститься визначення основних термінів, що використовуються у трудовому законодавстві Азербайджанської Республіки, серед яких – «умови праці», «охорона праці». Остання визначається як система заходів техніки безпеки, санітарних, гігієнічних, лікувально-профілактичних заходів, норм і стандартів, передбачених у цьому Кодексі та інших нормативно-правових актах, а також у

колективних договорах, угодах, трудових угодах з метою забезпечення права працівників працювати у безпечних і здорових умовах. На роботодавця ст. 219 покладений обов'язок за участю профспілкової організації організувати, здійснити відповідно до законодавства систему навчання й підвищення кваліфікації працівників з охорони праці. Власник і роботодавець несе всі витрати, пов'язані з охороною праці. Хоча не застосовується система індивідуального страхування працівників від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань. Усі зазначені витрати оплачуються із прибутку підприємства.

У Трудовому кодексі Киргизької Республіки від 4 серпня 2004 року [7] відносини з охорони праці регулюються розділом VI «Охорона праці». Як і в Трудовому кодексі Азербайджанської Республіки, Кодексом передбачено відповідальність роботодавця за шкоду, заподіяну працівнику каліцтвом, професійним захворюванням або іншим пошкодженням здоров'я під час виконання ним трудових обов'язків.

**Висновки.** В останні роки підвищено відповідальність роботодавця за порушення законодавства про безпеку й охорону праці. Водночас акцентується увага на особистій відповідальності працівника за додержання вимог безпеки, його співпраці з роботодавцем, спрямованої на усунення виявлених порушень.

Урахування позитивного законодавчого досвіду регулювання безпеки й гігієни праці у постсоціалістичних країнах сприятиме розробці ефективного галузевого механізму забезпечення проголошеного у ч. 4 ст. 43 Конституції України права кожного на належні, безпечні і здорові умови праці.

#### *Література:*

1. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации. – Изд. 3-е, испр., доп. и перераб. / Отв. ред. проф. Ю.П. Орловский. – М. : Юридическая фирма «Контракт», «Инфра-М», 2007. – 1376 с.
2. Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права : учебник : в 2 т. – Т. 2: Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. – М. : Статут, 2009. – 1151 с.

3. Конвенция МОП № 155 про безпеку та гігієну праці та виробниче середовища 1981 р. – Женева : МБП, 1981.
4. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 15 мая 2007 года № 251-III // Ведомости Парламента Республики Казахстан. – 2007. – Май. – № 9 (2490). – Ст. 65.
5. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 года № 296-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 80. – 2/70.
6. Трудовой кодекс Азербайджанской Республики : утвержден Законом Азербайджанской Республики от 1 февраля 1999 года № 618-IQ // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. – 1999. – № 4. – Ст. 213.
7. Трудовой кодекс Кыргызской Республики от 4 августа 2004 года № 106 // ЭРКИН-ТОО. – 2004. – 20 августа. – № 67-70.

#### **Волошина С. М. Правовое регулирование безопасности и гигиены труда в постсоциалистических странах**

**Аннотация.** В статье характеризуются основные тенденции правового регулирования безопасности и гигиены труда в постсоциалистических странах. На примере законодательных актов указанных стран раскрываются основные положения института безопасности и гигиены труда, которые представляют интерес для национального законодателя.

**Ключевые слова:** безопасность труда, гигиена труда, законодательство постсоциалистических стран.

#### **Voloshina S. Legal regulations of the safety and hygiene of labor in the post-socialistic countries**

**Summary.** The main tendencies of the legal regulations of safety and hygiene of labor in the post-socialistic countries are characterized in the article. As an example of the latest legislative acts of the mentioned countries, the main regulations of the institute of the safety and hygiene of the labor are found out, that is the interest for the national legislator.

**Key words:** labor safety, labor hygiene, the legislation of the post-socialist countries.

Гірник О. О.,

аспірант кафедри трудового, аграрного та екологічного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка

## ПРО КРИТЕРІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГІДНОГО РІВНЯ ЖИТТЯ СОЦІАЛЬНИМ ОБСЛУГОВУВАННЯМ

**Анотація.** Визначено критерії забезпечення гідного рівня життя особи в системі соціального обслуговування. Обґрунтовано їх значення для реалізації права особи на соціальне обслуговування та ефективного використання фінансових ресурсів.

**Ключові слова:** гідний рівень життя, соціальний стандарт, гуманізм, індивідуальний підхід, відповідальність.

**Постановка проблеми.** Проголошення Конституцією України людини найвищою соціальною цінністю визначило необхідність переосмислення пріоритетів державної політики. Особливо актуальним це питання стало в умовах здійснення системних реформ в усіх сферах суспільного життя. Зважаючи на різке соціальне розшарування українського суспільства, особливої уваги потребує проблема забезпечення права кожної людини на достатній життєвий рівень, який проголошено як міжнародними, так і національними документами.

Особливо важливим є забезпечення гідного рівня життя особи в системі соціальних прав, оскільки усі інші права та свободи (політичні, культурні, економічні, екологічні та інші) є цінними для особи, якщо вона має достатні засоби та ресурси для свого фізичного існування. Під час неможливості особою забезпечити елементарні умови свого існування, коли якість її харчування не забезпечує простого відтворення фізичних сил, коли вона не має будь-якого житла та одягу, тоді усі інші права просто втрачають своє соціальне значення.

Саме тому одним із основних критеріїв набуття членства у більшості міжнародних утворень є здатність держави забезпечити належний рівень життя для своїх громадян. У чинному українському законодавстві ще не завершився етап формування критеріїв гарантування гідного рівня життя особі засобами соціального забезпечення. Тому важливе значення має всебічне дослідження гідного рівня життя особи та визначення засобів його досягнення.

У галузевій науковій літературі необхідність гарантування гідного рівня життя особи в системі соціального забезпечення вперше обґрунтував П.Д. Пилипенко [1, с. 70-72]. Згодом ці питання були досліджені у наукових працях О.П. Береміної [2], Є.Н. Доброхотової [3], С.М. Синчук [4] та ін. Вчені розглянули сутність гарантування гідного рівня життя – складової механізму реалізації права особи на соціальне забезпечення. Однак, критерії та зміст гідного рівня життя особи заходами соціального обслуговування у галузевій науковій літературі не отримали свого наукового аналізу.

**Метою** статті є спроба обґрунтувати авторські міркування про критерії забезпечення гідного рівня життя особи в системі соціального обслуговування.

**Виклад основного матеріалу.** Ст. 47 Конституції України проголошує право особи на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло. Частково питання забезпечення гідного рівня життя особи заходами соціального обслуговування деталізується у спеціальних нормативно-правових актах. Наприклад, ст. 37 Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших грома-

дян похилого віку в Україні» передбачає обов'язкове забезпечення гідного рівня життя громадян установами, призначеними для проживання громадян похилого віку.

Аналізуючи категорію «гідний рівень життя», науковці традиційно пов'язують її з належними заробітними платами та соціальними виплатами [5, с. 292-297]. Однак, погоджуємося з С.М. Синчук, що грошові (пенсії та соціальні допомоги) вже не забезпечують належний, відповідний міжнародним стандартам, рівень життя людини. У зв'язку з цим важливими є розвиток сучасних видів соціального забезпечення – «соціальних послуг, які зможуть забезпечити реалізацію соціальної активності особи...» [4, с. 237].

Найважливішим критерієм дотримання достатнього (гідного) рівня життя особи є дотримання законодавчо встановлених державних соціальних стандартів. Оскільки сьогодні мова йде про неможливість пенсій та соціальних допомог забезпечити гідний рівень життя особі, спробуємо визначити, як такий рівень можуть забезпечити державні соціальні стандарти соціального обслуговування в Україні. Відповідно до Закону України «Про соціальні послуги», державний стандарт соціальної послуги – визначені нормативно-правовим актом центрального органу виконавчої влади у сфері соціальної політики зміст та обсяг, норми і нормативи, умови та порядок надання соціальної послуги, показники її якості (абз. 14 ст. 1). Сьогодні в Україні розроблено та затверджено такі соціальні стандарти соціального обслуговування: державний стандарт соціальної інтеграції та реінтеграції бездомних осіб [6]; державний стандарт надання притулку бездомним особам [7]; нормативи забезпечення неповнолітніх у центрах медико-соціальної реабілітації харчуванням, одягом, взуттям, предметами для навчання і дозвілля, комунально-побутовими послугами [8]; стандарт надання соціальних послуг з догляду і підтримки для людей, які живуть з ВІЛ/СНІДом [9].

Існування системи державних соціальних стандартів є важливим напрямком для покращення управління сферою соціального обслуговування та подолання кризи у соціальній сфері. Однак, формування соціальних стандартів в Україні здебільшого відбувається спонтанно, недостатньо враховуються комплексний характер соціального обслуговування, прогностичні матеріали та можливі наслідки впровадження і застосування відповідних соціальних стандартів. Під час розроблення відповідних стандартів не завжди законодавчо закріплюються видатки на їх фінансування у бюджетах усіх рівнів, а також не провадиться диференціація фінансування кожного стандарту соціального обслуговування. Тому вважаємо, що дотримання державних соціальних стандартів не є єдиним критерієм забезпечення гідного рівня життя особи засобами соціального обслуговування.

Надання соціального обслуговування на рівні державних стандартів не може бути ефективним, якщо не створено такої кількості суб'єктів, які забезпечили б усіх потребуючих. Сьогодні в Україні спостерігаємо незавершений етап створення та функціонування зобов'язаних суб'єктів соціального обслуговування, закладів, формування яких відбувається доволі повільно, а то й суперечливо: неузгоджено із соціальною дійсністю та потребами осіб. Як наслідок

док, створюються великі черги очікування для отримання певних видів соціального обслуговування. Наприклад, згідно з даними офіційного сайту Міністерства регіонального розвитку та будівництва України, сьогодні в Україні налічується 1 млн. 174,23 тис. родин та самотніх осіб, які стоять у черзі для отримання соціального житла. Критичною є також тривалість видачі інвалідам автомобілів. Зокрема, інваліди очікують у чергах для отримання автомобілів ще з початку 90-х років, але шансів отримати автомобілі найближчим часом немає. Першочерговою причиною цього вважаємо недостатність коштів, які виділяються для фінансування соціального обслуговування, та неправильний їх розподіл. Державна політика в Україні зорієнтована на створення закладів соціального обслуговування за територіальною ознакою, тому не завжди кількість таких закладів не відповідає потребам осіб, які зазнали негативних наслідків соціального ризику у цьому регіоні. На нашу думку, під час створення суб'єктів соціального обслуговування пріоритетною має бути кількість потребуючих, яка визначається на підставі загальної кількості жителів регіону та їх вікове співвідношення природних та економічних умов проживання, кількості осіб, які за останній період звернулися для отримання соціального забезпечення, рівня захворюваності населення тощо. Такий спосіб організації соціального обслуговування означатиме реальну можливість для кожної особи чи сім'ї отримати необхідне соціальне обслуговування в найкоротші строки без будь-яких перешкод, а також дозволить раціонально розподіляти кошти, виділені для надання соціального обслуговування.

Важливим для забезпечення гідного рівня життя особи заходами соціального обслуговування вважаємо також забезпечення індивідуального підходу під час призначення та надання соціального обслуговування. На думку Л.М. Шипуліної, це визначення потреб особи (сім'ї) у наданні соціальних послуг з метою задоволення потреб, які виникли у зв'язку з настанням складних життєвих обставин, а також для їх прогнозування та профілактики [10, с. 16]. Тобто, суб'єкти, які призначають соціальне обслуговування, повинні визначати обсяги соціального обслуговування для конкретної особи з врахуванням характеру соціального ризику, рівня її матеріальної забезпеченості та потреб у наданні конкретних видів соціального обслуговування. Важливим чинником забезпечення індивідуального підходу до соціального обслуговування особи має бути також надання обслуговування у тому середовищі, де особа фактично проживає (перебуває), де реально можна визначити рівень її матеріального забезпечення, потребу у різних видах соціального обслуговування. Якщо є альтернатива обирати між різними видами соціального обслуговування, то рішення має прийматися з врахуванням думки особи, яка претендує отримати обслуговування.

Важливо враховувати також те, що індивідуальний підхід до надання соціального обслуговування особи не завершується на стадії призначення такій особі соціального обслуговування. В процесі його надання поступово нейтралізуються негативні наслідки соціального ризику, які зумовили потребу у соціальному обслуговуванні, або ж змінюються потреби особи, тому й процес соціального обслуговування особи має бути динамічним. Для того, щоб забезпечити відповідність соціального обслуговування потребам особи, необхідно здійснювати оцінку ефективності обслуговування, яке особі призначено, та за необхідності коректувати його обсяги та/чи види.

Наступним критерієм забезпечення гідного рівня життя особи виділяємо також гуманне ставлення до осіб (сім'ей), які зазнали негативних наслідків соціального ризику. Такий обов'язок передбачено Міжнародною Декларацією етичних принципів соціальної роботи [11, с. 67-75]. Відповідно до цих стандартів, соціальний працівник повинен завжди виходити з позицій гуманізму й мило-

сердя, а саме: не засуджувати, не дорікати клієнту; попереджати можливості негуманного чи дискримінаційного поводження з індивідумом чи групою людей; захищати клієнта від фізичного й психологічного дискомфорту, розладу, небезпеки чи приниження.

Гуманність як принцип надання соціального обслуговування проголошено у ст. 3 Закону України «Про соціальні послуги». Дотримання відповідного принципу вимагається нормативно-правовими актами, які передбачають вимоги до осіб, що безпосередньо надають соціальне обслуговування, або ж вимоги до порядку надання такого обслуговування. Наприклад, Законом України «Про соціальні послуги» закріплено обов'язок осіб, які надають соціальні послуги особам, що перебувають у складній життєвій ситуації (абз. 1 ч. 2 ст. 11). Для зайняття професійною діяльністю у центрі професійної реабілітації інвалідів особа повинна мати не лише відповідну освіту та професійну підготовку, а також і моральні якості. Для забезпечення гуманного ставлення до потребуючих встановлено також певні обмеження для осіб, які претендують бути батьками-вихователями дитячого будинку сімейного типу. Такими не можуть бути особи, у яких офіційно зареєстровані асоціальні прояви чи нахили до насильства.

Враховуючи положення міжнародних та національних нормативно-правових актів, варто законодавчо закріпити вимогу виявляти гуманне ставлення до осіб, які звернулися для отримання соціального обслуговування чи які таке обслуговування вже отримують. Пропонуємо ст. 7 Закону України «Про соціальні послуги» доповнити таким положенням: «Суб'єкти, які забезпечують реалізацію права на соціальне обслуговування, повинні забезпечити гуманне ставлення до потребуючих шляхом: 1) особливої уваги, турботи та поваги до них, недопущення їх моральних та фізичних страждань; 2) невикористання лікарських засобів, засобів фізичного стримування чи ізоляції в цілях покарання або створення зручностей для персоналу стаціонарних установ соціального обслуговування.

Ще одним, не менш важливим, критерієм забезпечення гідного рівня життя в системі соціального обслуговування вважаємо встановлення відповідальності за порушення законодавства України про соціальне обслуговування. Потреба у застосуванні відповідальності суб'єктів, які надають соціальне обслуговування, виникає, як правило, у випадку порушення такими суб'єктами законних прав та інтересів правоможної особи: незаконно відмовляють у наданні соціального обслуговування; створюються перешкоди у реалізації права на соціальне обслуговування; не виконуються обов'язки щодо надання соціального обслуговування тощо. Часто трапляються випадки, коли можливість отримання якісного та необхідного соціального обслуговування залежить не стільки від закону, скільки від адміністрації закладу, яка надає соціальне обслуговування чи самих соціальних працівників. Законодавством передбачено випадки, коли орган, який надає соціальне обслуговування, може прийняти рішення про припинення надання соціального обслуговування через порушення соціальним замовником правил перебування у відповідному закладі. Однак, ніхто не може гарантувати, що під час прийняття такого рішення відсутній фактор суб'єктивної оцінки поведінки особи.

Закон України «Про соціальні послуги» не закріплює конкретні заходи відповідальності за порушення законодавства про соціальне обслуговування. Стаття 20 цього нормативного акту передбачає, що особи, винні у порушенні законодавства про соціальні послуги, несуть цивільно-правову, адміністративну або кримінальну відповідальність згідно з законами України. Такі відсилочні (бланкетні) норми закріплені також іншими нормативними актами у сфері соціального обслуговування. Зокрема, Законами України «Про основи соціального захисту бездомних громадян та безпритульних дітей», «Про забезпечення організаційно-правових



умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», «Про попередження насильства в сім'ї», «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» та ін. Виходить, що відповідальність зобов'язаного суб'єкта за дії, що є небезпечними для життя і здоров'я особи, яка зазнала негативних наслідків соціального ризику, нормами права не передбачена. До того ж, окремі нормативно-правові акти взагалі не містять положень, які стосуються відповідальності за порушення чи невиконання законодавства про соціальне обслуговування. Такими актами є Типові положення: про соціальний готель; про соціальний гуртожиток для осіб, які потребують соціального захисту; про центр реінтеграції бездомних громадян; про будинок нічного перебування тощо.

Зважаючи на те, що відповідальність за порушення законодавства про соціальне обслуговування є одним із критеріїв забезпечення гідного рівня життя особи, пропонуємо законодавчо закріпити конкретні міри відповідальності у системі соціального обслуговування. Таку відповідальність, на нашу думку, варто диференціювати залежно від змісту порушення, вчиненого суб'єктом, який забезпечує реалізацію права на соціальне обслуговування. Пропонуємо закріпити відповідальність за неправомірну відмову у наданні соціального обслуговування, надання обслуговування не в повному обсязі або прийняття незаконного та необгрунтованого рішення про припинення надання соціального обслуговування. Заходами впливу за вказані правопорушення у сфері соціального обслуговування мають бути відрахування із заробітної плати уповноваженої особи, яка таке рішення прийняла, у розмірі, що відповідає вартості соціального обслуговування, у якому особа (сім'я) мали потребу і придбали за власні кошти.

Другим видом відповідальності виділяємо відповідальність за негуманне ставлення до особи, яка зазнала негативних наслідків соціального ризику. Одноразовий характер негуманного поведіння повинен бути підставою для застосування попередження, догани або тимчасового відсторонення від виконання обов'язків без збереження заробітної плати за цей період. Конкретну міру відповідальності має обирати керівник закладу, де мало місце таке порушення. Вищу міру відповідальності пропонуємо застосувати у випадку систематичного (2 і більше рази) негуманного поведіння, якщо до порушника раніше уже застосовувалися заходи впливу. За дії відповідного характеру пропонуємо застосувати звільнення у зв'язку з невідповідністю займаній посаді або систематичним невиконанням трудових обов'язків.

Санкції за порушення законодавства про соціальне обслуговування мають бути передбачені у кожному законодавчому чи підзаконному нормативному акті, який передбачає порядок надання певного виду соціального обслуговування, враховуючи вид обслуговування (стаціонарне, напівстаціонарне, на дому тощо) та стадію реалізації права на соціальне обслуговування.

**Висновки.** Підсумовуючи проведений нами аналіз, вважаємо, що критеріями забезпечення гідного рівня життя особи у системі соціального обслуговування є: дотримання державних соціальних стандартів соціального обслуговування; створення такої кількості зобов'язаних суб'єктів, яка відповідала б потребам осіб, які зазнали негативних наслідків соціального ризику; наявність індивідуального підходу до визначення обсягів та видів соціального обслуговування на момент звернення правоможного суб'єкта та в процесі отримання ним соціального обслуговування; гуманне ставлення до осіб, які отримують соціальне обслуговування; законодавчо закріплена відповідальність суб'єктів, які надають соціальне обслуговування за порушення законодавства про соціальне обслуговування.

Забезпечення гідного рівня життя особи є важливою гарантією реалізації її права на соціальне обслуговування та сприяє якнайшвидшому подоланню негативних наслідків соціального ризику, який зумовив потребу у соціальному обслуговуванні. Дотримання перелічених критеріїв сприяє водночас економії та раціональному розподілу коштів, які виділяються для фінансування системи соціального обслуговування в Україні.

### Література:

1. Право соціального забезпечення України : підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / П.Д. Пилипенко, В.Я. Бурак та ін. ] / за ред. П.Д. Пилипенка. – 3-тє вид., переробл. і доповн. – К. : Ін Юре, 2010. – 504 с.
2. Беребина О.П. Уровень жизни как социальный стандарт и фактор дифференциации / О.П.Беребина // Проблемы дифференциации в правовом регулировании отношений в сфере труда и социального обеспечения. Материалы пятой международной научно-практической конференции (Москва 27–30 мая 2009 г.). Под ред. докт. юрид. наук К.Н. Гусова. – М. : Проспект, 2009. – 544 с.
3. Доброхотова Е.Н. Советское право социального обеспечения. / Е.Н. Доброхотова, М.В. Филиппова, М.А. Янтуряева – СПб. : Издат. С.-Петербургского ун-та, 1992. – 144 с.
4. Синчук С.М. Гарантування гідного рівня життя особи у сфері соціального забезпечення. / С.М. Синчук // Вісник Львівського національного університету імені Івана Франка. – № 52. – 2011. – С. 244–243.
5. Роик В.Д. Достойные заработная плата и пенсия: зарубежный и отечественный опыт / В.Д. Роик // Право человека на жизнь и гарантии его реализации в сфере труда и социального обеспечения. Материалы международной научно-практической конференции. Под ред. докт. юрид. наук К.Н. Гусова. – М. : Проспект, 2008. – 488 с. – С. 292–297.
6. Державний стандарт соціальної інтеграції та реінтеграції бездомних осіб : наказ Міністерства соціальної політики України від 19.09.2013 № 596 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 78. – Ст. 2914.
7. Державний стандарт надання притулку бездомним особам : наказ Міністерства соціальної політики України від 13.08.2013 № 495 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 68. – Ст. 2500.
8. Про затвердження тимчасових нормативів (норм) забезпечення неповнолітніх у центрах медико-соціальної реабілітації харчуванням, одягом, взуттям, предметами для навчання і дозвілля, комунально-побутовими послугами : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 07.08.1997 – № 250 // Офіційний вісник України. – 1997. – № 42. – Ст. 132.
9. Про затвердження Стандарту надання соціальних послуг з догляду і підтримки для людей, які живуть з ВІЛ/ СНІДом : наказ Міністерства України у справах сім'ї, молоді та спорту ; Міністерства праці та соціальної політики України ; Міністерства охорони здоров'я України від 13.09.2010. № 3123/275/770 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 81. – Ст. 2861.
10. Шипулина Л.Н. Социальное обслуживание населения в Российской Федерации (правовые вопросы). Автореф. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 – трудовое право ; право социального обеспечения. / Л.Н. Шипулина // Екатеринбург, 2012. – 26 с.
11. Етика соціальної роботи: принципи і стандарти. – Коломбо, Шрі Ланка, 6-8 липня 1994 р. / Переклад з англ. Н. Білоус // Соціальна політика і соціальна робота. – 1998. – № 4 (8). – С. 67–75.

### Гирнык О. О. Критерии обеспечения достойного уровня жизни социальным обслуживанием

**Аннотация.** Определены критерии обеспечения достойного уровня жизни человека в системе социального обслуживания. Обосновано их значение для реализации права человека на социальное обслуживание и эффективного использования финансовых ресурсов.

**Ключевые слова:** достойный уровень жизни, социальный стандарт, гуманизм, индивидуальный подход, ответственность.

### Hirnyk O. Criteria a decent standard of living for social services

**Summary.** Provided the criteria a decent standard of life of the individual in the social services. Proved their importance for the realization of the right to social services and efficient use of financial resources.

**Key words:** decent standard of living, social standards, humanity, individual approach, responsibility.

*Денисюк М. М.,**аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету  
Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки*

## ПРО ПРАВОВУ ПІДСТАВУ НАДАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СІМ'ЯМ З ДІТЬМИ

**Анотація.** Проаналізовано порядок призначення соціального забезпечення сім'ям з дітьми. Запропоновано та обґрунтовано правову підставу соціального забезпечення сімей з дітьми, якою автор вважає обов'язок виховання дитини.

**Ключові слова:** соціальне забезпечення, тимчасова непрацездатність, наявність дітей, материнство, обов'язок виховання дитини.

**Постановка проблеми.** Традиційно одним із суб'єктів соціально-забезпечувальних відносин вважають сім'ю. Для сімей, у яких проживають та утримуються діти, передбачено окремі види та обсяги соціального забезпечення. Необхідність допомоги цій групі правоможних суб'єктів зумовлена особливими потребами жінки під час вагітності та пологів, необхідністю постійного стороннього догляду за дитиною, а також наявністю додаткових витрат у сім'ї, зумовлених появою дитини.

Міжнародно-правові акти визначають сім'ю як природний та основний елемент суспільства, якому мають гарантуватися найбільші охорона та допомога, особливо у тих випадках, коли на її відповідальність покладено турботу про несамотійних дітей та їх виховання. Для виконання міжнародних вимог, Україна взяла на себе зобов'язання надати соціальне забезпечення сім'ям з дітьми. Законами України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» [1] та «Про державну соціальну допомогу сім'ям з дітьми» [2] визначено умови, розміри та види соціального забезпечення відповідних суб'єктів.

Актуальним залишається питання про правову підставу виникнення права на соціальне забезпечення сімей з дітьми. З'ясування ознак останньої допоможе виокремити соціальне забезпечення сімей з дітьми з-поміж інших видів забезпечення, а також визначити критерії для встановлення розміру грошових виплат та обслуговування цим суб'єктам.

Правнича наука не приділяє достатньої уваги проблемі правової підстави соціального забезпечення, потреба в отриманні якого зумовлена появою дитини. А відтак позбавлене наукової основи соціальне законодавство не в змозі забезпечити повноту регулювання відповідних відносин. Тому об'єктивно існує потреба у проведенні наукових досліджень у цій сфері з метою визначення поняття та особливостей правової підстави соціального забезпечення сімей з дітьми.

У фаховій літературі правову підставу соціального забезпечення сімей з дітьми досліджують у декількох напрямках. С.М. Синчук [3], В.Л. Стрепко [4], Г.В. Сулейманова [5], не приділяючи окремої уваги юридичній підставі забезпечення осіб з сімейними обов'язками, досліджують її в контексті тимчасової непрацездатності. Інші вчені (Т.С. Гусева [6], Д.О. Гринюк [7], Л.В. Кулачок [8], О.В. Пономаренко [9], В.Н. Толкунова [10], В.Ш. Шайхатдінов [11]) обґрунтовували наявність самотійної підстави отримання соціального забезпечення у зв'язку з появою дитини у сім'ї. Однак, зважаючи на різноманітність науко-

вих концепцій про правову підставу соціального забезпечення сімей з дітьми, їх варто систематизувати та проаналізувати.

**Метою** цієї статті є обґрунтування власних міркувань щодо сутності поняття правової підстави соціального забезпечення сім'ї з дітьми на основі законодавчих положень та наукових розвідок.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасна галузева доктрина єдиною правовою підставою соціального забезпечення обґрунтовує соціальний ризик [12, 13]. Такими є: пенсійний вік, інвалідність, тимчасова непрацездатність, безробіття, бездомність, втрата годувальника та ін.

Соціальні ризики, з якими вітчизняне законодавство пов'язує соціальне забезпечення сімей з дітьми, встановлені Законами України «Про державні соціальні допомоги сім'ям з дітьми» [2] та «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» [1]. Відповідно до цих нормативних актів такими є: вагітність та пологи, народження дитини, усиновлення дитини, встановлення опіки чи піклування, догляд за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку та виховання дитини одинокою матір'ю. Законодавець диференціює правові підстави соціального забезпечення сімей з дітьми залежно від етапу появи дитини у сім'ї, її віку та умов виховання.

Систематизувавши відповідні положення законодавства, вважаємо, що усі вони об'єднуються єдиними критеріями. Перелічені обставини зумовлюють тотожні наслідки для сім'ї, пов'язані з підвищеними матеріальними витратами. Так, досліджуючи юридичну природу цієї групи правовідносин, науковці наголошують, що поява дитини у сім'ї означає настання негативних наслідків у формі не лише втрати чи зменшення заробітку та іншого доходу, а також і створює матеріальне обтяження, зниження рівня життя сім'ї через необхідність проведення додаткових витрат [6, с. 125; 14, с. 27]. Тому, надаючи соціальне забезпечення сім'ї, у якій проживають та виховуються діти, незалежно від умов надання цього забезпечення, держава бере на себе обов'язок частково компенсувати такій сім'ї понесені нею витрати, підтримати її і тим самим стимулювати жінку та чоловіка взяти на себе обов'язок материнства та батьківства. До того ж, той чи інший вид соціального забезпечення у будь-якому випадку надається сім'ї, у якій є діти, незалежно від того, хто є офіційним одержувачем такого забезпечення. Отримані блага повинні бути використані за потреби сім'ї, які виникли у зв'язку з появою дитини, а не на особисті потреби матері, батька чи інших осіб.

Вагітність та пологи, народження дитини, усиновлення дитини, встановлення опіки чи піклування, догляд за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку та виховання дитини одинокою матір'ю є підвидами правової підстави соціального забезпечення сімей з дітьми, які визначають конкретний вид забезпечення та його обсяг. Їхнє значення у правовідносинах соціального забезпечення сімей з дітьми можна прів'язати за значенням до групи інвалідності у правовідносинах соціально-

го забезпечення інвалідів. Так, правовою підставою реалізації права на соціальне забезпечення є інвалідність. Однак, залежно від групи інвалідності, МСЕК формує індивідуальну програму реабілітації інваліда, де визначає персональні види та обсяги забезпечення.

Пропозиції про єдину правову підставу соціального забезпечення сімей з дітьми вже висловлювались у галузевій науковій літературі. Вченими запропоновано декілька підходів щодо розуміння правової підстави надання соціального забезпечення таким суб'єктам.

Перший – правовою підставою соціального забезпечення сімей з дітьми є тимчасова непрацездатність особи, яка народила та доглядає дитину. Узагальнюючи наукові висновки щодо визначення поняття тимчасової непрацездатності [3, с. 126; 4, с. 33-34; 5, с. 289], це поняття визначасмо як погіршення стану здоров'я чи інші обставини, через які особа не може виконувати трудову функцію, а тому потребує соціального забезпечення.

Проаналізувавши поняття тимчасової непрацездатності та його співвідношення із юридичними умовами соціального забезпечення сімей з дітьми, вважаємо такий підхід науковців дещо спірним з наступних причин.

По-перше, тимчасова непрацездатність є соціальним ризиком індивідуального характеру, тобто стосується конкретної особи і визначає її неможливість протягом певного періоду виконувати трудові обов'язки. Наприклад, хвороба характеризує стан здоров'я окремої особи, а не її сім'ї. Тому й соціальне забезпечення особи, яка захворіла, передбачене з метою компенсувати винятково їй негативні наслідки цього стану (втрату заробітку). Натомість, соціальне забезпечення сімей з дітьми має колективний характер. Таку тезу підтверджуємо положеннями преамбули Закону України «Про державну соціальну допомогу сім'ям з дітьми», де передбачено гарантований державою рівень матеріальної підтримки сімей з дітьми шляхом надання державної грошової допомоги з урахуванням складу сім'ї, її доходів та віку дітей [2]. Про колективний характер правової підстави соціального забезпечення сімей з дітьми свідчить також те, що у випадку смерті одного з батьків дитини або якщо дитина виховується лише матір'ю, держава бере на себе обов'язок відсутнього члена сім'ї утримувати дитину, поділяючи цей тягар з матір'ю (батьком).

По-друге, тимчасова непрацездатність – це стан здоров'я особи, пов'язаний із неможливістю здійснювати трудову діяльність. Однак, деякі види соціального забезпечення надаються сім'ям з дітьми незалежно від того чи працює особа, уповноважена отримувати це забезпечення. Важливими тут є інші обставини. Наприклад, допомога при народженні дитини призначається лише за умови народження живої дитини, що підтверджується свідоцтвом про народження дитини (ст. 11) або усиновлення дитини про що прийнято відповідне рішення (ст. 12-2); соціальна допомога на дітей одиноким матерям надається усім жінкам, якщо у свідоцтві про народження дитини або документі про народження дитини, виданому компетентними органами іноземної держави (рішенні про усиновлення дитини), відсутній запис про батька або запис про батька проведено в установленому порядку органом державної реєстрації актів цивільного стану за вказівкою матері дитини (ст. 18-1) [2].

По-третє, соціальне забезпечення у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю має на меті компенсувати особі втрачений заробіток [3, с. 126]. Натомість, соціальне забезпечення, у зв'язку з появою у сім'ї дитини, спрямоване підтримати таку сім'ю (а не окрему особу), частково компенсувати ті витрати, які пов'язані з народженням та вихованням дитини. Для прикладу наведемо положення законодавства [2]: розмір допомо-

ги при народженні дитини призначається, базуючись на прожитковому мінімумі, встановленому для дітей до шести років (ч. 1 ст. 12); допомога на дітей, над якими встановлено опіку чи піклування, надається у розмірі, що становить два прожиткових мінімуми для дитини відповідного віку (ч. 1 ст. 18); допомога на дітей одиноким матерям надається у розмірі, що дорівнює різниці між 50 відсотками прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку та середньомісячним сукупним доходом сім'ї в розрахунку на одну особу за попередні шість місяців, але не менше 30 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку (ст. 18-3). Тобто, заходи соціального забезпечення сімей з дітьми спрямовані повністю або частково компенсувати батькам чи іншим особам витрати, пов'язані з появою дитини відповідного віку. Законодавством передбачено повернення тих коштів, які спрямовані на придбання продуктів харчування, засобів гігієни, медикаментів, одягу, взуття та інших благ для дитини, незалежно від того хто з батьків чи інших осіб і в яких частках витратив гроші на відповідні потреби.

По-четверте, розмір соціального забезпечення у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності залежить не лише від середньомісячного заробітку особи, значення має також і страховий стаж [1, ст. 37]. Своєю чергою, допомога по вагітності та пологах, навіть та, яка виплачується за рахунок коштів Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності, обчислюється винятково на підставі середньомісячного заробітку (доходу) особи [1, ч. 1 ст. 39]. Інші види соціального забезпечення сімей з дітьми виплачуються в рівному розмірі усім, хто має відповідні соціальні потреби, зумовлені появою та утриманням дитини. Відмова законодавця від надання страховому стажу значення юридичного факту, що визначає обсяг правоможностей сімей з дітьми є підтвердженням тому, що соціальне забезпечення таких сімей спрямоване вирішити проблеми захисту інтересів дитини, охорони її здоров'я, а не особи, яка виконує сімейні обов'язки, визначені появою дитини.

Прихильники другого підходу правову підставу, з якою пов'язане соціальне забезпечення сімей з дітьми, пропонують об'єднувати терміном «материнство» [6, с. 123]. Т.С. Гусева [6, с. 123], Д.О. Гринюк [7, с. 75]. Материнство розглядають як період у житті жінки, який охоплює виношування і народження дитини, а також її виховання і утримання. В.Н. Толкунова додає, що материнство є сукупністю прав і обов'язків жінки-матері, пов'язаних з народженням, утриманням і вихованням [10, с. 129].

Узагальнюючи визначення відповідного поняття, робимо висновок, що материнство передбачає не лише наявність дитини та її виховання, а також і народження. Натомість, українське законодавство закріплює право на соціальне забезпечення не обов'язково лише за тими жінкам, які народили дитину. Так, Закон України «Про державну соціальну допомогу сім'ям з дітьми» прирівнює усиновлення, опікуванство до вагітності та пологів. Відповідно до абз. 6 ч. 1 ст. 8 цього нормативного акту, особи, які усиновили або взяли під опіку дитину протягом двох місяців з дня її народження, отримують допомогу у зв'язку з вагітністю та пологами на підставі рішення про усиновлення або встановлення опіки за період з дня усиновлення чи встановлення опіки і до закінчення строку післяпологової відпустки. Не пов'язує законодавець факт народження дитини також і з можливістю отримання державної соціальної допомоги у зв'язку з народженням дитини. Така допомога надається не лише за умов фактичного народження дитини, а й у випадку її усиновлення [2, ст. 12-3].

Окрім цього, вище згадуваний закон закріплює можливість отримати окремі види соціального забезпечення не лише ма-

тір'ю, а також і батьком дитини (державна соціальна допомога у зв'язку з народженням дитини (ч. 1 ст. 10) або усиновлювачем, опікуном, бабою, дідом, іншим родичем, який фактично здійснює догляд за дитиною (державна соціальна допомога по догляду за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку (ч.1 ст. 13)).

Тому, вважаємо, що зміст правової підстави соціального забезпечення сімей з дітьми є ширшим від значення поняття «материнство». Законодавство не обмежує право на соціальне забезпечення лише фізіологічною здатністю жінки народити дитину. Мати дитину, відповідно до законодавства про соціальне забезпечення, не означає тільки лиш наявність біологічного зв'язку (кровного споріднення) між дитиною і її батьками. Кровне споріднення може бути й відсутнє. До осіб, які мають дітей, відносяться також усиновителі, опікуни і піклувальники. Важливо, щоб правовий зв'язок між дитиною і зазначеними особами був встановлений на законній підставі, тобто на підставі рішення суду чи рішення органу опіки і піклування. До того ж, надання соціального забезпечення не передбачає обов'язкової умови його отримання лише жінкою (матір'ю дитини). З метою залучити чоловіка, батька дитини, до її виховання та підвищити відповідальність його за сім'ю, передбачено також можливість надання соціального забезпечення і чоловікам [15, с. 21].

Згідно із третім підходом, правовою підставою соціального забезпечення сімей з дітьми є наявність дитини [8, с. 10; 11, с. 128]. Зокрема, Л.В. Кулачок відзначає, що державною допомогою може користуватися будь-яка сім'я лише за двох умов: наявності дітей у її складі та відповідної потреби [8, с. 10]. Уточнюючи формулювання відповідної правової підстави, О.М. Пономаренко вважає, що соціальне забезпечення надається за умови наявності у членів сім'ї неповнолітньої дитини [9, с. 82].

Такий підхід, вважаємо, потребує уточнення. Відповідно до ст. 1 Конвенції про права дитини, ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства», ст. 2 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми», ст. 6 Сімейного Кодексу України, дитиною є особа до досягнення віку 18 років. Однак, відповідно до чинного законодавства, право отримати соціальне забезпечення мають не усі сім'ї з дітьми віком до вісімнадцяти років. Це право визначається настанням певних додаткових обставин виношування дитини, її народження, усиновлення чи оформлення опіки/ піклування, догляд за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку, виховання дитини одинокою матір'ю. Крім цього, передбачено також можливість отримання соціального забезпечення сім'ями, у яких проживають і виховуються діти після досягнення 18-річного віку. Наприклад, допомога на дітей надається одиноким матерям, одиноким усиновлювачам, матері (батьку) у разі смерті одного з батьків, які мають дітей віком до 23 років, якщо такі діти навчаються за денною формою навчання у загальноосвітніх, професійно-технічних, а також вищих навчальних закладах I-IV рівнів акредитації, до закінчення такими дітьми навчальних закладів [2, ч. 1 ст. 18-3].

Завершуючи аналіз законодавства та наукових концепцій, вважаємо, що правова підстава соціального забезпечення сімей з дітьми та тимчасова непрацездатність особи є різними юридичними категоріями, які різняться між собою суб'єктами-одержувачами забезпечення, своїм змістом, метою забезпечення, яке особа отримує у зв'язку з настанням відповідних обставин, а також значенням страхового стажу для виникнення правовідносин. Терміни «материнство» та «наявність дитини» не відповідають змісту правової підстави соціального забезпечення, тому їх використання може обмежити реалізацію права сім'ї на соціальне забезпечення та суперечить нормативно-правовому регулюванню відповідних відносин.

Правою основою наших аргументів вважаємо положення Декларації соціального прогресу і розвитку, прийнятої Генеральною Асамблеєю ООН у 1969 р., яка передбачає обов'язок держави забезпечити належний рівень життя для сімей і їх утриманців; охорону прав матері й дитини, турботу про виховання та здоров'я дітей, проведення заходів, спрямованих на охорону здоров'я й добробуту жінок, особливо матерів, що працюють під час вагітності та догляду за немовлятами, а також матерів, заробіток яких є єдиним джерелом забезпечення сім'ї; захист прав і забезпечення добробуту дітей.

Держава надає соціальне забезпечення сім'ям з дітьми у тому випадку, коли дитина проживає у цій сім'ї і отримує від неї догляд, турботу, продукти харчування, одяг, взуття, засоби гігієни та інші товари, які є необхідними для нормального розвитку. Тобто, соціальне забезпечення сімей з дітьми в Україні передбачено для тих суб'єктів, які взяли на себе обов'язок виховання дитини. Саме такий термін пропонуємо використовувати для позначення правової підстави соціального забезпечення сімей з дітьми.

Обов'язок виховання дитини як правова підстава соціального забезпечення характеризується наступними обставинами. По-перше, офіційне оформлення перебування дитини у сім'ї. Документами, які це підтверджують можуть бути свідоцтво про народження дитини, рішення про встановлення опіки/ піклування чи про усиновлення та ін. Наявність кровних зв'язків не є обов'язковою умовою отримання соціального забезпечення.

По-друге, фактичне виконання членами/ членом сім'ї обов'язків, які зумовлені наявністю дитини. Зокрема, потрібно підтвердження факту, що дитина фактично проживає у сім'ї. Якщо цього не встановлено, то у наданні соціального забезпечення буде відмовлено або його надання припиняється. Наприклад, у разі тимчасового влаштування дитини на повне державне утримання, відібрання дитини без позбавлення батьківських прав, виплата допомоги одиноким матерям призупиняється [2, ч. 2 ст. 18-4]. Для отримання соціальної допомоги по догляду за дитиною до досягнення нею трьохрічного віку закон також вимагає здійснення фактичного догляду за такою дитиною, що обмежує можливість особи, яка здійснює догляд, виконувати трудову функцію. У разі працевлаштування або виходу на роботу матері дитини або особи, яка фактично здійснює догляд за дитиною, до закінчення строку догляду у режимі повного робочого часу зазначена допомога виплачується особі, яка продовжує догляд за дитиною до досягнення нею трирічного віку [1, ч. 5 ст. 14]. Не може здійснювати також догляд за дитиною особа, яка захворіла. Тому, ч. 5 ст. 35 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими вихованням» передбачає надання допомоги по тимчасовій непрацездатності в разі захворювання матері або іншої особи, яка фактично здійснює догляд за дитиною віком до трьох років, застрахованій особі, яка здійснює догляд за дитиною, з першого дня за весь період захворювання.

**Висновки.** Підсумовуючи, вважаємо, що усі обставини, які зумовлюють виникнення права сім'ї на соціальне забезпечення можна об'єднати поняттям «обов'язок виховати дитину». Таким є необхідність догляду за дитиною та/ або забезпечення її потрібними для життєдіяльності благами, що спричиняє неможливість здійснення членом сім'ї трудової діяльності та/ або пов'язана із підвищеними соціальними витратами із бюджету сім'ї чи недостатністю сімейних коштів.

Законодавець закріплення його як єдиної правової підстави (з наступними підвидами) дозволить акцентувати, який факт держава вважає соціально-значимим, а також підвищить зо-

бов'язання сім'ї як соціально-відповідального суб'єкта (перед суспільством та державою) за адресне використання цільових соціальних коштів.

### Література:

1. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням : Закон України від 18.01.2001 № 2240-III / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 14. – Ст. 71.
2. Про державну соціальну допомогу сім'ям з дітьми : Закон України від 21.11.1992 № 2811-XII / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 5. – Ст. 21.
3. Синчук С.М. Проблеми законодавчого закріплення поняття непрацездатності / С.М. Синчук. // Вісник Львівського університету – Серія юридична. – Вип. 39. – Львів, 2004. – С. 121–126.
4. Стрепко В.Л. Правові засади регулювання соціальних допомог в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Стрепко В. Л. – Київ, 2007. – 169 с.
5. Сулейманова Г. В. Право социального обеспечения / Сулейманова Г.В. – Ростов-на-Дону : Феникс, 2003. – 512 с.
6. Гусева Т.С. Социальное обеспечение семьи, материнства, отцовства и детства в России : теоретические и практические проблемы : дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. / Т.С. Гусева. – Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина, 2012. – 347 с.
7. Гринюк Д.О. Державне соціальне страхування материнства / Д.О. Гринюк // Нове законодавство України та питання його застосування: Тези доп. та наук. повідом. учасників наук. конф. молодих учених та здобувачів (м. Харків, 26–27 груд. 2003 р.) / За ред. М. І. Панова. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2004. – С. 75–77.
8. Кулачок Л.В. Державна допомога сім'ям з дітьми як форма соціально-правового захисту : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Л.В. Кулачок – Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2003. – 17 с.
9. Пономаренко О.М. Правове регулювання соціального забезпечення допомогами у зв'язку з народженням та вихованням дитини : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / О.М. Пономаренко. – Харків. нац. пед. ун-т. – Х., 2005. – 225 с.
10. Толкунова В.Н. Право женщин на труд в СССР. / Толкунова В.Н. – М. : Юрид. Лит., 1980. – 189 с.
11. Шайхатдинов В.Ш. Теоретические проблемы советского права социального обеспечения / В.Ш. Шайхатдинов – Свердловск : Урал. ун-т, 1986. – 156 с.
12. Гарасимів Т.З. Принципи права соціального забезпечення України : автореф. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Т.З. Гарасимів // Київ, 2002. – 16 с.
13. Синчук С.М. Теорія соціального ризику за правом соціального забезпечення. / С.М. Синчук // Право України. – 2003. – № 3. – С. 55–59.
14. Федорова М.Ю. Теоретические проблемы правового регулирования социального страхования : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / М.Ю. Федорова. – С.-П., 2003. – 51 с.
15. Охрана материнства в контексте урегулирования трудовых и семейных отношений для мужчин и женщин. Сравнительный анализ систем охраны материнства в трех европейских странах. – МОТ, 2011. – С. 21.

### Денюсюк М. М. О правовом основании предоставления социального обеспечения семьям с детьми

**Аннотация.** Проанализировано порядок назначения социального обеспечения семьям с детьми. Предложено и обосновано правовое основание социального обеспечения семей с детьми. Таким автор считает: обязанность воспитания ребенка.

**Ключевые слова:** социальное обеспечение, временная нетрудоспособность, наличие детей, материнство, обязанность воспитания ребенка.

### Denysyuk M. About legal founding to provide social service for families with children

**Summary.** Is analysed procedure of appointment of service for families with children. Proposed and justified legal founding of social service for families with children. That author says: child rearing duty.

**Key words:** social service, temporary disability, children, maternity, child rearing duty.

Зеньков Д. О.,  
здобувач

Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля

## ПОНЯТТЯ ФУНКЦІЙ ПРОФСПІЛОК ТА ЇХ ЗНАЧЕННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РИНКОВИХ ВІДНОСИН

**Анотація.** Визначено поняття «функцій профспілок». Досліджено функціональну спрямованість діяльності профспілок в умовах ринкової економіки. Проведено аналіз наукових позицій щодо системи функцій профспілок. Запропоновано перелік функцій профспілок на сучасному етапі. Розроблено науково обґрунтовану класифікацію профспілок.

**Ключові слова:** функції профспілок, представницька функція, захисна функція, функції першого рівня, функції другого рівня.

**Постановка проблеми.** У сучасних умовах профспілки відіграють важливу роль як соціальні регулятори в суспільстві. За роки незалежності України правове регулювання діяльності профспілок зазнало суттєвого реформування. Це спричинило зміну економічної та нормативної бази діяльності профспілок. Профспілки втратили деякі функції, численні профспілкові права та повноваження піддалися деякій трансформації, змінилися правові форми діяльності профспілок. Усе це обумовлює нагальну потребу якісно нового осмислення основних функціональних напрямків діяльності профспілок у сучасному українському суспільстві.

Питанням правового регулювання діяльності профспілок в умовах ринкових відносин приділяється увага в наукових працях вітчизняних вчених, таких як О.С. Арсентьєва, М.І. Іншин, В.Л. Костюк, Л.В. Котова, Л.І. Лазор, В.В. Лазор, Н.А. Плахотіна, А.М. Слюсар, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, І.І. Шамшина, В.І. Щербина, Ю.М. Щотова, А.А. Юрченко, О.М. Ярошенко та інші. Водночас не існує однозначної наукової позиції щодо визначення системи функцій профспілок на сучасному етапі розвитку українського суспільства.

**Метою цієї статті** є визначення поняття функцій профспілок, дослідження функціональної спрямованості діяльності профспілок в умовах ринкової економіки, аналіз наукових позицій щодо системи функцій профспілок та визначення переліку функцій профспілок на сучасному етапі, розробка науково обґрунтованої класифікації профспілок.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Слід зауважити, що чинне українське законодавство, яке регулює правовий статус та основи діяльності профспілок, не дає визначення поняття функцій профспілок. На наш погляд, це є недоліком вітчизняного законодавства, що потребує найскорішого усунення шляхом внесення комплексних, науково обґрунтованих та структурованих змін до законодавства.

Формування комплексного і структурованого правового підходу до визначення основних функцій профспілок у сучасних соціально-економічних умовах не можливе без загального визначення функцій як особливої правової категорії.

У перекладі з латинської мови слово «функція» означає дію або рух у певному напрямку. Термін «функція» вживався різними дослідниками для виявлення, наприклад, функцій держави, права тощо.

Так, на сучасному етапі розвитку суспільства функції держави визначають як основні напрями діяльності держави, обу-

мовлені сутністю, змістом, а також цілями й завданнями, які стоять перед ними на певному етапі розвитку суспільства, та власне соціальним призначенням [1, с. 173].

С.О. Іванов відмічав, що функції права – це напрями правового впливу на волю, поведінку людей, на суспільні відносини [2, с. 23]. На думку О.Ф. Скакун, функції права – це основні напрями правового впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування [3, с. 245].

Узагальнюючи загально-юридичні підходи до визначення категорії «функція» в сучасній правовій дійсності, можна зробити висновок, що юридична функція – це основний напрямок впливу соціально-правового явища на суспільні відносини, необхідний для виконання певних завдань.

Водночас слід відзначити, що вказаний правовий підхід не досить чітко відображає сутність функціональної характеристики профспілок у сучасних умовах. На наш погляд, визначення поняття «функції профспілок» потребує більш ретельного врахування саме соціального призначення й ролі профспілок у сучасному суспільстві.

Так, згідно із Законом України «Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності» одним із напрямків діяльності профспілок може бути підприємницька та інша господарська діяльність [4, ст. 34]. При цьому така підприємницька діяльність загалом буде спрямована на вирішення завдань, що стоять перед профспілками. Проте не можна говорити, що здійснення підприємницької діяльності є однією з функцій профспілок. Тому постає необхідність більш чіткого визначення поняття «функції профспілок» з огляду на правову природу та соціальну роль у суспільстві цих громадських організацій.

Свого часу досить поглиблене визначення було сформульоване Є.А. Івановим. Цей науковець визначав функції профспілок як основні напрями та сторони їх діяльності, в яких має прояв природа профспілок і завдяки яким здійснюється їх соціальне призначення й роль у суспільстві [5, с. 174].

У цьому визначенні дуже доречно зроблено акцент на тому, що під функціями профспілок слід розуміти лише такі напрями та сторони їх діяльності, «в яких має прояв природа профспілок... їх соціальне призначення і роль у суспільстві». Це дуже важливе уточнення. Проте, на жаль, наведене визначення має відсильний характер, оскільки спрямовує нас до правових категорій, які є дуже складними й неоднозначними, – «природа профспілок» та «соціальне призначення профспілок у суспільстві».

Заслуговує на увагу визначення, сформульоване сучасним вченим З.Г. Дзущевим. Він зазначає: «Основні функції профспілок – це не просто напрями як правового, так і неправового впливу, вони є основними напрямками, що відображають відповідні головні цілі й завдання профспілок» [6, с. 4].

Викликає інтерес те, що вказаний науковець визначає функції профспілок не через категорію «напрями діяльності», а через правову конструкцію «напрями впливу». Такий підхід досить вдало співвідноситься із загальноправовим визначенням функції як основного «напрямку впливу». Проте як недо-

лік визначення, що аналізується, можна вказати те, що автор не зробив уточнення, на що саме спрямований цей вплив.

Зі змісту Закону України «Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності» [4] можна побачити, що профспілки наділені широким колом прав та повноважень: вони здійснюють контроль за додержанням трудового законодавства, беруть участь в укладенні колективних договорів та угод, у розгляді законопроектів щодо нормативного регулювання праці тощо. Тобто профспілки мають можливість впливу на суспільні відносини із застосування найманої праці. Саме на якісне врегулювання відносин у сфері застосування найманої праці спрямований вплив профспілок та їх діяльності. Вважаємо, що це має бути відображено у визначенні поняття функцій профспілок.

Ст. 2 Закону України «Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності» наголошує, що профспілки створюються з метою здійснення представництва й захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілки [4]. До того ж представництво здійснюється для відстоювання інтересів працівників. Захист здійснюється у випадках порушення законного права з метою його відновлення. Тобто можна стверджувати, що захист є однією з форм відстоювання прав і законних інтересів. Тому можна зробити висновок, що свій вплив профспілки здійснюють із метою відстоювання трудових прав, свобод і законних інтересів економічно слабких учасників трудових правовідносин – працівників. І ця ознака, на наш погляд, має увійти до змісту визначення функцій профспілок.

Враховуючи наведені обґрунтування, пропонуємо таке визначення: функції профспілок – це основні напрямки впливу профспілок на суспільні відносини із застосування найманої праці з метою відстоювання трудових прав, свобод і законних інтересів працівників.

Вважаємо, що таке визначення функцій профспілок має отримати нормативне закріплення у вітчизняному трудовому законодавстві.

Необхідність здійснення профспілками конкретних функцій обумовлена тими завданнями, що поставило перед ними вітчизняне законодавство, зокрема – здійснення представництва й захисту соціально-економічних прав та інтересів працівників [4, ст. 2].

Указані завдання обумовлюють цілу низку функціональних напрямків діяльності профспілок. І ці напрямки діяльності є елементами цілісної системи взаємопов'язаних функцій профспілок. Тому під час визначення конкретних функцій профспілок слід, на наш погляд, вдатися до системного підходу. Системний підхід, як відмічає Ю.Ю. Івчук, містить системно-компонентний, системно-структурний, системно-функціональний та системно-інтегрований аспекти, що дозволяють у сукупності дати глибоке й усебічне уявлення про систему [7, с. 56].

Визначення конкретних функцій профспілок у межах суспільства й держави завжди було одним із пріоритетних завдань науки трудового права. Ще за радянських часів численні дослідники робили спробу узагальнити й упорядкувати основні функціональні напрямки діяльності профспілок у межах єдиної структурованої системи функцій.

Так, Г.К. Москаленко відносив до головних функцій профспілок виробничо-економічну, захисну, культурно-виховну, нормативну та організаційну [8, с. 47-49].

Слід визнати, що підхід названого автора є дуже раціональним щодо лаконічності й чіткості формулювань. Проте не зовсім зрозуміло, в чому складається принципове відмежування організаційної функції від виробничо-економічної. Організаційна функція передбачає участь профспілок саме в організації

виробництва. При цьому виробнича функціональна спрямованість діяльності профспілок не передбачає, наприклад, безпосереднього виготовлення певної продукції. Виробнича спрямованість передбачає участь в організації виробничого процесу. Тому, на наш погляд, не зовсім доречним є виокремлення поряд із виробничо-економічною функцією організаційної. Слід також звернути увагу, що Г.К. Москаленко не виділяє серед функціональних напрямків діяльності профспілок соціальну спрямованість щодо матеріального забезпечення працівників.

Українські вчені в галузі трудового права за радянських часів визначали такі функції профспілок: виробничо-економічну, захисну, культурно-виховну, нормативну та організаційну [9, с. 58]. Такий підхід є досить раціональним. Проте як недолік можна визначити те, що автори не врахували міжнародний напрямок впливу профспілок на суспільно-трудова відносини.

Відзначимо, що Міжнародна організація праці, яка здійснює процес правотворчості, спрямований на досягнення взаємовигідного та сприятливого співробітництва працівників і роботодавців в усьому світі, діє за принципом трипартизму. Це означає, що представники працівників в особі профспілкових організацій входять до складу всіх нормотворчих органів цієї організації. Діяльність профспілок на міжнародному рівні має величезне значення в сучасному світі. Більшість розвинених правових держав, у тому числі й Україна, визнають міжнародно-правові норми, що пройшли процедуру ратифікації, частиною вітчизняного законодавства. Отже, участь профспілкових організацій у виробленні та прийнятті міжнародно-правових актів безпосередньо впливає на становище осіб найманої праці не лише на рівні окремої держави, а й на рівні всього людського суспільства. Тому вважаємо, що цей напрямок обов'язково має увійти до системи основних принципів профспілок.

Визначення функцій профспілок нерозривно пов'язане з поняттям представництва. Змісту профспілкового представництва в науковій літературі минулих часів була приділена значна увага. Зокрема, В.І. Смолярчук визначав представництво як особливу функцію профспілок [10, с. 58]. І ця наукова позиція, на наш погляд, заслуговує на підтримку, тому що цей напрямок впливу профспілок на соціально-трудова відносини навіть отримав нормативне закріплення в сучасному українському законодавстві [4, ст. 2]. З огляду на це під час визначення переліку основних функцій профспілок у сучасних умовах не можна ігнорувати здійснення ними представницької функції.

Ставлячись із належною повагою до наукових позицій радянських часів щодо системи функцій профспілок, необхідно натомість відзначити, що реалії ринкових відносин здійснюють суттєвий вплив на функціональну спрямованість діяльності профспілок.

Сучасні вчені, зокрема В.І. Щербина, серед функцій профспілок виокремлюють також контрольно-наглядову функцію [11, с. 38-39], наполягаючи на її особливому значенні.

Слід визнати, що вітчизняне трудове законодавство надає досить переконливі факти для виокремлення контрольно-наглядової функції профспілок. Згідно із Законом України «Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності» профспілки здійснюють контроль за виконанням колективних договорів та угод і в разі порушення роботодавцями, їх об'єднаннями, органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування умов колективного договору чи угоди профспілки, їх об'єднання мають право направляти їм подання про усунення цих порушень [4, ст. 20]. Ст. 21 вказаного Закону закріплює достатньо широке коло контрольно-наглядових повноважень профспілок.

Як бачимо, вітчизняні законодавчі норми визнають наявність у профспілок контрольно-наглядової функції та надають

реальні повноваження для реалізації цієї функції. Тому, звичайно, цей напрямок має увійти до переліку основних функцій профспілок.

Звертаючись до зарубіжного досвіду, вважаємо за потрібне зазначити, що наявність контрольно-наглядової функції профспілок визнається в багатьох країнах світу, зокрема в Австралії. Так, австралійські профспілки мають право здійснювати контрольно-наглядові функції, якщо в них є підозра про допущення роботодавцем порушень законодавства, арбітражних рішень чи колективних договорів, що стосуються прав членів профспілки [12, с. 107].

Важливе значення в діяльності профспілок має їх діяльність із надання працівникам консультацій щодо деяких аспектів їх трудових прав та обов'язків, правомірної чи неправомірної поведінки роботодавця або окремих посадовців та з інших питань. Цей напрямок профспілок надзвичайно важливий на сьогодні. Це обумовлено низьким рівнем правової культури в суспільстві взагалі. Більшість працівників мають досить поверхневе уявлення про свої трудові права й обов'язки, окрім здійснення трудової функції та отримання заробітної плати. Окрім цього, як слушно звертає увагу Н.А. Плахотіна, недостатня адекватність і відповідність трудового законодавства до сучасних соціально-економічних умов, наявність у ньому неточностей та колізій дає підставу для неоднозначного тлумачення тих чи інших правових норм [13, с. 151]. Це, у свою чергу, сприяє формуванню у свідомості працівників деяких помилкових висновків. Усе це говорить про надзвичайну важливість консультативної діяльності профспілок, що дає підставу для виділення консультативної спрямованості профспілок в окрему функцію цих організацій.

Узагальнюючи проведені дослідження, пропонуємо виділяти такі функції сучасних профспілок:

1. Захисну – розкривається в діяльності з поновлення порушених трудових прав і свобод працівників та з відстоювання прав та інтересів, на які робиться замах із боку інших суб'єктів.

2. Представницьку – реалізується шляхом проведення профспілковою організацією колективних переговорів від імені та заради інтересів працівників.

3. Організаційно-виробничу – полягає в участі профспілок в організації виробничої та іншої трудової діяльності: обладнанні й переобладнанні виробництва, сприянні встановленню безпечних умов праці тощо.

4. Контрольно-наглядову – пов'язана з контролем за дотриманням трудового законодавства, умов колективних договорів та угод із метою виявлення й зупинення наявних правопорушень та недопущення майбутніх правопорушень із боку роботодавця й окремих посадовців.

5. Соціально-економічну – передбачає цілеспрямовану діяльність профспілок із питань індексації та підвищення рівня заробітку працівників, соціально-побутового забезпечення членів профспілки (покращення побутово-житлових умов, надання місця для дитини в дитячому садку тощо), сприяння поновленню працездатності (матеріальна допомога під час лікування окремих захворювань чи травм, надання санаторно-курортних путівок працівникам і членам їх сімей тощо).

6. Культурно-виховну – полягає у сприянні культурному розвитку працівників шляхом проведення роз'яснень щодо нецільності порушення правил внутрішнього трудового розпорядку, організації відвідування працівниками різних культурних заходів за межами підприємства, організації культурно-масових заходів за участю працівників-членів профспілки тощо.

7. Консультативну – реалізація полягає в наданні консультацій членам профспілки з різних питань у сфері трудових відносин, у

наданні консультацій різним державним та недержавним установам щодо умов праці в певній сфері господарювання тощо.

8. Функцію міжнародної співпраці – пов'язана з участю профспілкових організацій у діяльності та нормотворчості Міжнародної організації праці, з підтримкою відносин із профспілковими організаціями інших країн із метою обміну досвідом та взаємних консультацій, із членством у Міжнародній конфедерації профспілок тощо.

Саме такі напрямки впливу на суспільно-трудові відносини, на наше переконання, мають увійти до переліку основних функцій сучасних профспілкових організацій.

Слід звернути увагу на той факт, що історично профспілки виникли задля захисту прав і представництва інтересів осіб найманої праці. Етимологічно слово «захистити» означає «охороняти, відвернути зазіхання, ворожі дії, небезпеку; оберегти, убезпечити від чогось; відстояти думку, погляди перед чієюсь критикою, запереченнями» [14]. Тому можна стверджувати, що в широкому сенсі захисна функція виходить далеко за межі поновлення порушених трудових прав і свобод працівників та відстоювання інтересів. І, наприклад, такі напрямки впливу профспілок на суспільно-трудові відносини, як контрольно-наглядова й соціально-економічна діяльність певним чином є похідними від однієї з первинних цілей – «оберегти, убезпечити, відстояти думку».

До того ж представництво в юридичному розумінні є правовідношенням, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє [15, ст. 237]. Тобто участь профспілок у встановленні та зміні умов праці фактично постає з реалізації закріпленого у ст. 2 КЗпП України права працівників «на участь в управлінні підприємством, установою, організацією», що здійснюється за допомогою представника – профспілки. Те саме можна говорити і про деякі інші напрямки діяльності профспілок.

Ю.М. Щотова зауважує: «Професійні спілки реалізують свою охоронну і захисну функції в різних формах. Зокрема, охоронну – у формі представництва, заснованого на законі, а захисну – у формі профспілкового представництва...» [16, с. 269].

Виходячи з наведених міркувань, логічно постає висновок, що серед основних функцій профспілок є функції двох рівнів:

1) функції першого рівня – захисна та представницька, які обумовлюють існування інших функцій профспілок;

2) функції другого рівня – організаційно-виробничі, контрольно-наглядові, соціально-економічні, культурно-виховні, консультативні та функції міжнародної співпраці, які є похідними від функцій першого рівня.

**Висновки.** Запропонована класифікація функцій профспілок досить змістовно відображає правову природу і зміст основних напрямків впливу профспілок на суспільно-трудові відносини та має бути врахована під час удосконалення сучасного українського законодавства.

Вважаємо, що законодавче закріплення дефініції «функції профспілок» і чітке визначення системи функцій профспілок сприятиме вдосконаленню правового регулювання діяльності профспілок, а отже – й більш ефективному захисту трудових прав та інтересів працівників на сучасному етапі розвитку ринкових відносин.

#### Література:

1. Теория государства и права : учебник / под ред. М.Н. Марченко. – 3-е изд., расшир. и доп. – М. : Зерцало, 2001. – 624 с.
2. Иванов С.А. Социальное назначение советского трудового права, его функции, факторы и особенности развития // Советское трудовое право: вопросы теории / С.А. Иванов. – М. : Наука, 1978.



3. Скакун О.Ф. Теория государства и права : учебник / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2000. – 704 с.
4. Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 45. – Ст. 397.
5. Иванов Е.А. Профсоюзы в политической системе развитого социализма / Е.А. Иванов. – М. : Профиздат, 1978. – 278 с.
6. Дзусев З.Г. Защитная функция профсоюзов, проблемы правового регулирования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / З.Г. Дзусев. – М., 2009. – 29 с.
7. Івчук Ю.Ю. Проблемні аспекти застосування системного підходу при визначенні поняття та змісту трудового права України / Ю.Ю. Івчук // Актуальні проблеми права: теорія і практика : зб. наук. праць. – Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2009. – № 14. – С. 56–65.
8. Москаленко Г.К. О функциях советского профсоюза // Роль профсоюзов в регулировании трудовых отношений рабочих и служащих. (Материалы теоретической конференции) / Г.К. Москаленко. – М. : Профиздат, 1972. – С. 45–59.
9. Советское трудовое право : учебник / под ред. А.И. Процевского. – К. : Вища школа, 1981. – 360 с.
10. Смолярчук В.И. Права профсоюзов в регулировании трудовых отношений рабочих и служащих / В.И. Смолярчук. – М. : Профиздат, 1973. – 187 с.
11. Щербина В.І. Правовий статус профспілок: історія і перспективи / В.І. Щербина // Актуальні проблеми права: теорія і практика : зб. наук. праць. – Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2012. – № 25. – С. 32–43.
12. Черняева Д.В. Трудовое право Австралии / Д.В. Черняева // Труд за рубежом. – 2007. – № 1. – С. 96–115.
13. Плахотина Н.А. Трудовые процессуальные отношения как специфический предмет правового регулирования / Н.А. Плахотина // Актуальні проблеми права: теорія і практика : зб. наук. праць. – Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2005. – № 7. – С. 150–156.
14. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. – 4-е изд. – М. : Азбуковник, 1997. – 943 с.
15. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
16. Щотова Ю.М. Професійні спілки як особливий суб'єкт трудового права України : монографія / Ю.М. Щотова. – К. : Генеза, 2013. – 360 с.

**Зеньков Д. А. Понятие функций профсоюзов и их значение на современном этапе рыночных отношений**

**Аннотация.** Определено понятие «функции профсоюзов». Исследована функциональная направленность деятельности профсоюзов в условиях рыночной экономики. Проведен анализ научных позиций относительно системы функций профсоюзов. Предложен перечень функций профсоюзов на современном этапе. Разработана научно обоснованная классификация профсоюзов.

**Ключевые слова:** функции профсоюзов, представительская функция, защитная функция, функции первого уровня, функции второго уровня.

**Zenkov D. The concept of trade union functions and their importance at the present stage of market relations**

**Summary.** The concept of “trade union functions” is defined. Functional direction of the trade union’s activity of in the market economy is investigated. Analysis of scientific positions relative to the system of trade union’s functions is held. The list of functions of trade unions at the present stage is proposed. Evidence based classification of trade unions is developed.

**Key words:** functions of trade unions, representative function, protective function, first level function, second level functions.

Кожушко С. І.,

кандидат юридичних наук, докторант

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ІМПЕРАТИВ В ЕВОЛЮЦІЇ ПРЕДМЕТА ТРУДОВОГО ПРАВА

**Анотація.** У статті здійснено аналіз предмета трудового права як основи цілісної системи трудового права України. Досліджено поняття імперативних норм та їх вплив на трудові відносини. Значну увагу приділено теоретичним і практичним аспектам доктрини соціалізації трудового права в епоху глобалізації.

**Ключові слова:** предмет трудового права, еволюція, імператив (імперативні новели).

**Постановка проблеми.** Проблематикою даного дослідження є питання імперативного регулювання трудових правовідносин, які являють собою «ядро» предмета трудового права. Доцільним уявляється розкриття предмета трудового права в його еволюційній динаміці через призму імперативів, адже наочним є взаємозв'язок між поняттями «еволюція», «предмет трудового права» та «імператив». Еволюція при цьому виступає як знак логічної сумачі.

Дослідженню онтологічних, аксіологічних та праксеологічних аспектів дефініції «предмет трудового права» присвятили свої праці такі науковці: М.Г. Александров, С.С. Алексєєв, Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, М.І. Іншин, А.В. Кузьменко, В.М. Лебедєв, А.М. Лушніков, М.В. Лушнікова, А.Р. Мацюк, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, О.Ф. Скакун, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та ряд інших.

**Метою** даної статті є аналіз наукових та практичних проблем розширення предмета трудового права, зумовлених регулюванням найманої праці в Україні за сучасних умов формування ринкової економіки. З огляду еволюційної динаміки розвитку суспільних процесів предмет науки трудового права не може бути сталим, адже він змінюється відповідно до певної черговості зміни об'єкта, а саме, залежно від потреб суспільства, наслідком яких є еволюція самого наукового пізнання. Провідну роль для дефініції «предмет трудового права» відіграє визначення самого цього поняття.

**Виклад основного матеріалу.** В умовах реформування трудового законодавства важливим уявляється дослідження парадигми сучасного трудового права, що являє собою систему основоположних понять, які дозволяють трактувати трудове право як горизонтальні правовідносини. При цьому мова йде не тільки про «абстрактні юридичні форми», але і про їх суб'єктивне наповнення.

Проблематика предмета трудового права України, на слухну думку В.І. Прокопенко, – це проблема не абстрактна. В предметі проявляються ті сторони суспільного життя, які повинні знайти відображення в правових нормах, повинні бути урегульовані в правовому порядку [1, с. 12]. Однак як у теорії, так і на практиці в ряді випадків виникають серйозні труднощі у віднесенні конкретних суспільних відносин до предмета певної галузі права і, відповідно, у виборі для їх регулювання адекватних засобів галузевого правового регулювання [2, с. 1].

Юридична енциклопедія визначає предмет права як правовідносини, тобто суспільні відносини, що регулюються правом. Предмет тісно пов'язаний з поняттям об'єкт права [3, с. 60].

Саме поняття «предмет» відповідно до спеціалізованого словника «Трудове право» містить визначення предмета трудового права як живої праці [4, с. 244].

Трактування ж терміну «об'єкт» дещо різниться. Так, словник іноземних слів визначає «об'єкт як предмет, явище, на яке спрямована будь-яка діяльність» [5, с. 341].

Тлумачний словник надає наступне визначення терміну «об'єкт» (лат. *objektum* – предмет): по-перше, те, що існує поза нас і незалежно від нас, зовнішній світ (філософ.). По-друге, предмет – те зовнішнє, на що направлена діяльність людини» [6, с. 734].

Цілком доведена, на нашу думку, мета наукових здобутків таких науковців, як М.І. Іншин, В.І. Щербина, О.Т. Панасюк, А.М. Лушніков, І.Я. Кісельов та ряду інших, відносно необхідності зміни предмета трудового права (*правового явища, на що направлена діяльність людини С. К.*), розширення сфери дії галузевих норм і включення до предмета усіх видів суспільно корисної діяльності, в тому числі залежної й незалежної праці, що повністю відповідає реаліям сьогодення [7, с. 108; 8, с. 14-21; 9, с. 140-147].

Сучасне бачення предмета трудового права, на аргументоване трактування М.І. Іншина та В.І. Щербини, є суспільні відносини, які виникають із застосування, організації, управління, оцінки та охорони праці людини. Залежно від історичних особливостей, виникнення і розвитку трудового права в конкретній країні, предмет правового регулювання цієї галузі може бути ширшим або вужчим. Серцевиною предмета трудового права у будь-якій правовій системі є відносини, пов'язані із застосуванням здатності людини до праці, сам суспільний процес праці [10, с. 201].

Таким чином, предметом трудового права є горизонтальні суспільні відносини, що базуються на імперативних нормах (імператив), які регулюють трудові та інші, тісно пов'язані з ними відносини. Загалом предмет передусім об'єкту трудового права, який являє собою певне «наповнення» системи завдяки теоріям, ідеям, положенням та поняттям тощо, тобто є формою предмета.

На сьогодні, як вказує С.В. Вишневецька, окремі норми трудового права, нормативно правові акти трудового законодавства, трудові відносини, практика застосування норм трудового права, виступаючи трудо-правовим явищами, тобто явищами, які мають трудову природу, тісно пов'язані як між собою, так із іншими явищами об'єктивної дійсності. З вищенаведеного науковець підсумовує – наука трудового права спрямована на виявлення сутності, тобто «ядра», загальної закономірності розвитку цих трудо-правових явищ [11, с. 50].

Право як система – це методологічний мегарівень для зазначених категорій, оскільки вони, поряд з іншими теоретичними конструкціями, входять в одну зі складових права як певної сфери буття мислення людини – юриспруденцію [12, с. 19].

Трудове право України у системі права, як вказує О.І. Процевський, є сукупність взаємопов'язаних юридичних норм, система правових норм, які утворюють єдине предметне ціле – галузь права. Норми трудового права як галузі права об'єктивно групуються в структурні одиниці – правові інститути, правові субінститути, існування яких обумовлюється комплек-

сом суспільних відносин, що регулюються цією галуззю права [13, с. 39–40].

Підтвердженням вищевказаного є висновок В.С. Венедиктова, що трудове право України є самостійним структурним елементом національної системи права, являє собою сукупність правових норм, які регулюють трудові відносини, тісно пов'язані з ними. Система трудового права України – це об'єктивний розподіл у певній логічно вираженій послідовності, взаємозв'язку й єдності нормативного матеріалу за окремими структурними частинами та правовими інститутами [14, с. 18].

Таким чином, система трудового права – це науково обгрунтована класифікація імперативів (правових норм), що припускає розподіл їх на Загальну й Особливу частини, а також, ґрунтуючись на принципі інституціоналізації – на правові інститути за предметною ознакою регулювання.

Науково обгрунтовані норми, що входять до Загальної частини, поширюються на весь «спектр» суспільних відносин, що врегульовані трудовим правом (норми, що визначають основні принципи, завдання, метод правового регулювання праці, сферу дії трудового права, розмежування компетенції державних та муніципальних органів стосовно правового регулювання праці, правовий статус суб'єктів, підстави виникнення трудових відносин тощо).

Особлива частина включає у себе інститути, що регулюють питання укладення, зміни й припинення трудового договору; робочого часу й часу відпочинку, оплати й нормування праці, гарантійних і компенсаційних виплат, дисципліни праці, охорони праці тощо. Крім того, в Особливу частину входять інститути, що регулюють інші відносини, які тісно пов'язані із трудовими: організації та управління; забезпечення зайнятості й працевлаштування; соціального партнерства; охорони праці; нагляду та контролю за додержанням трудового законодавства та інше.

Правовідносини, у нашому випадку, стосуються матеріальних і нематеріальних благ, які є об'єктом права. Що стосується предмета права, то він фактично збігається з поняттям правового регулювання. Предмет права може бути загальним і родовим. Останній є критерієм для класифікацій загальної системи права за галузями та інститутами відповідно до специфіки тих або інших груп суспільних відносин, урегульованих у правовому порядку. Поняття «предмет права» має важливе значення для встановлення обсягу і характеру регламентованих правових суспільних відносин, для відносин, для вивчення права в цілому та його галузевому розрізі [15, с. 82].

Горизонтальний поділ системи права (галузевої) ґрунтується на певних критеріях. Детальний аналіз спеціальної літератури про предмет трудового права дає підстави стверджувати, що в його основу покладено не єдине трудове відношення, а певна їх сукупність. Цю сукупність складають чотири окремих види відносин. До них належить, по-перше, трудові відносини, по-друге, організаційно-трудова, по-третє, майново-трудова і, по-четверте, процесуально-трудова відносини.

Стосовно розмежування цих відносин, то слід зазначити, що у юридичній літературі склалися різні точки зору. Так, О.І. Процевський розмежує їх за характером діяльності. Всі ці відносини об'єднуються тільки єдиним початковим явищем – працею і її властивостями – й обумовлені інтересами. Праця як цілеспрямована діяльність по виробництву матеріальних благ отримує свій вираз тільки в активних, цілеспрямованих діях [16, с. 67].

Іншої точки зору дотримується В.І. Попов. Він розмежує всю сукупність трудових відносин за обов'язками. Згідно з його точкою зору, обов'язок працювати за певною кваліфікацією, спеціальністю, посадою – це трудові обов'язки; обов'язок підприємства виплачувати винагороду за працю – майново-трудова від-

носини; обов'язок робочих і службовців (так за текстом С. К.) підкорятися внутрішньому розпорядку на підприємстві – організаційно-трудова відносини. Похідні відносини відрізняються від трудових, майново-трудова і організаційно-трудова, на думку В.І. Попова, тим, що складаються не з трудової діяльності робочих і службовців (працівників С. К.), а з іншої діяльності інших суб'єктів [17, с. 54].

Аналіз спеціальної літератури доводить, що, на сьогодні, привілеювання понять «трудова відносини» та «соціально-трудова відносини» свідчить про «соціалізацію» трудового права. Соціально-трудова відносини, – це комплекс взаємовідносин між їх сторонами – найманими працівниками і роботодавцями, суб'єктами і органами сторін за участі держави (органів законодавчої та виконавчої влади) і місцевого самоврядування, що пов'язані з найманням, використанням, відтворенням робочої сили і спрямовані на забезпечення високого рівня та якості життя особистості, колективів і суспільства в цілому [18, с. 270].

Централізоване (імперативне С. К.) регулювання соціально-трудова відносин виражається у виданні державою законодавчих та інших правових норм у царині праці, що переслідують мету захистити в умовах ринку найманих працівників від надмірної експлуатації з боку роботодавців, гарантувати такі умови праці, які сприяли б забезпеченню нормального рівня розвитку людини й задоволенню певного мінімуму матеріальних і духовних потреб. Найчастіше централізоване регулювання є законодавчим, хоча може бути використане й договірне регулювання (зокрема, спільні рішення центральних органів влади, роботодавців і працівників, а також колективні угоди) [19, с. 18].

У даному аспекті ключовим, на нашу думку, є поняття «імператив», «імперативна новела» (лат. novellae leges; англ. novell; іт. novella) – у римській юриспруденції – спочатку нові конституції імператорів, що з'являлися після видання кодексу Феодосія II 438 р. [20, с. 1072]. Історико-правовий термін «новела» – означає сукупність законів, виданих після закінчення кодифікації, які доповнюють або змінюють будь-які з встановлених нею норм права. Умовно термін «новела» в теорії права застосовується й для позначення нововведень у попереднє законодавство (наприклад, для нових положень у тому чи іншому кодексі порівняно з попередніми) [21].

Посилення кризових явищ, глобалізація економічних процесів вимагають вдосконалення імперативного механізму управління, які спрямовані, зокрема, і на забезпечення конституційного права на працю як одного з пріоритетних соціальних прав. Частина 1 ст. 43 Конституції України регламентує – кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [22.]. Це ж право закріплене КЗпП України ст. 2. «Основні трудові права працівників» [23].

Переважаюча частина трудових правовідносин, яка охоплюється поняттям «засади регулювання праці і зайнятості» у сфері імперативного управління регламентується виключно законом, решта – підзаконними нормативно-правовими актами. Так, Основний Закон України закріплює та гарантує основні права у сфері праці людини та громадянина (ст. 43-46) і встановлює, що основи соціального захисту, форми та види пенсійного забезпечення, засади регулювання праці і зайнятості визначаються виключно законами України (п. 6 ч. 1 ст. 92) [22.]. Інші аспекти трудових відносин та відносин, що є «похідними» і супроводжують трудові, регулюються підзаконними нормативно-правовими актами, які приймаються органами публічної влади, додатково включаючи безпосередню участь трудових колективів та професійних спілок.

Трудове право України політизоване на всіх етапах розвитку, а ідеологічна доктрина є визначальною складовою державної

правової політики. Цілком очевидним є те, що предмет науки трудового права має особливе значення в юридичній науці як ідеологічне явище, та знаходить свій відбиток в імперативах за рахунок формулювання та розробка нової концепції нормативно-правового акту, його преамбули, узгодження з чинним законодавством у відповідності із міжнародними нормами права. Як складова державної ідеології, ідеологія трудового права, ґрунтується на правах і свободах людини та громадянина. Так, серед провідних напрямків державної політики у сфері праці, право на працю в умовах глобалізації економіки, проблеми кадрової конкуренції визначаються, серед іншого, і у Стратегії інноваційного розвитку України на 2010–2020 роки в умовах глобалізаційних викликів від 17 червня 2009 року (далі – Стратегія). Слід зазначити, що Стратегія наголосила – протягом останніх десятиліть в світі відбулися два супермасштабних явища, які докорінно змінили організацію економічного життя на світовому і національному рівнях: глобалізація та неолібералізація [24].

За результатом Парламентських слухань реалізація Стратегії стала утвердженням в Україні інноваційно-інвестиційної моделі її економічного і соціального розвитку, впровадила підвищення ефективності використання інтелектуального потенціалу країни, всіх її людських і природних ресурсів, забезпечення підвищення конкурентоспроможності національної економіки, досягнення стабільного сталого розвитку і підвищення добробуту громадян. Реалізація Стратегії створить можливості для успішного просування України по шляху розбудови економіки і суспільства, заснованих на знаннях [24]. Даний документ відображає еволюційний аспект розвитку трудового права України, на нашу думку.

**Висновки.** Внаслідок вдосконалення законодавства про працю й приведення у відповідність до Конституції України від 28 червня 1996 року суттєво змінилися не лише термінологія, понятійний апарат трудового права, але й зміст трудових відносин. У порядку законодавчої ініціативи (імперативний метод) були прийняті новачі трудового законодавства України, що регулює трудові правовідносини. Коригування торкнулося актів, тексти окремих статей яких було перефразовано або уточнено, що, певною мірою, вплинуло на норми, які «працюють» вже зараз, і на ті, які тільки прийняті, але набудуть чинності згодом.

Правове визначення поняття предмета трудового права слугує більш ефективному врегулюванню трудових відносин. Зазначене обумовлено тим, що структура трудових правовідносин в умовах глобалізації економіки, формування ринкової економіки України змінюється за рахунок «експансії» (розширення) трудового права. Доцільним уявляється аспект, відповідно до якого в імперативному порядку слід закріпити поняття (зміст) предмета трудового права у Трудовому Кодексі України.

### Література:

1. Прокопенко В., Вівчаренко О. Предмет трудового права України / Посібник. – Коломия : Вік, 1994. – 31 с.
2. Кузьменко А.В. Предмет трудового права России: системно-юридический анализ : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / А.В. Кузьменко ; Санкт-Петербургский государственный университет : СПб., 2002. – 27 с.
3. Юридична енциклопедія : в 6 т. / Редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. Енцикл.», 1998. – Т. 5. – 733 с.
4. Трудовое право : энциклопедический словарь / Ред. кол. : С.А. Иванов и др. – 4-е изд. – М. : Советская энциклопедия, 1979. – 527 с.
5. Словарь иностранных слов. Изд. 10. – М. : «Русский язык». – 1983. – 607 с.
6. Толковый словарь русского языка под ред. проф. Д.Н. Ушакова. Гос. изд-во иностранных и национальных словарей, М. – Т. II. – 1938. – 1040 с.
7. Лушников А.М. Особенности правового регулирования трудовых отношений при нестандартных формах занятости: опыт стран Запада /

- А.М. Лушников, М.А. Фомина // Труд за рубежом. – 2007. – № 2. – С. 88–109.
8. Киселев И. Я. Новый облик трудового права стран Запада (прорыв в постиндустриальное общество) / И.Я. Киселев. – М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез» совместно с ООО «Журнал «Управление персоналом», 2003. – 160 с.
9. Панасюк О.З. Приводу співвідношення трудового та цивільного права: («З поверненням у «лоно» слід зачекати») / О. Панасюк // Право України. – 2009. – С. 140–147.
10. Іншин М., Щербина В. Сучасне бачення предмета трудового права України / М. Іншин, В. Щербина // Приватне право. – 2013. – № 1. – С. 201–209.
11. Вишновецька С.В. Наука трудового права: поняття та структурний аналіз / С.В. Вишновецька // Вісник / Одеський нац. ун-т. – О., 2010. – Т. 15, вип. 22: Правознавство. – С. 48–55.
12. Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції : монографія / Ю.М. Оборотов, В.В. Завальнюк, В.В. Дудченко та ін. : за ред. Ю.М. Оборотова. – Одеса : Фенікс, 2012. – 492 с.
13. Процевський О.І. Окремі питання щодо єдності та диференціації правового регулювання трудових відносин / О.І. Процевський // Збірник наукових праць. Серія «Право». Х., ХНПУ ім. Г.С. Сковороди. – 2007. – Вип. 9. – С. 39–49.
14. Венедиктов В.С. Трудовое право Украины (Общая часть) / Учебное пособие для курсантов и слушателей высших учебных заведений МВД Украины. – Симферополь. Доля, 2004. – 164 с.
15. Алексеев С.С. Общая теория права. Курс в двух томах. Т. 1-2. М., 1981. – 361 с. ; Рабинович П.М. Основы общей теории права и государства. К., 2001. – 176 с.
16. Процевський А.И. Предмет советского трудового права. – М. – 1979. – 224 с.
17. Попов В.И. Предмет советского трудового права. – Советское государство и право. – 1976. – № 8. – С. 53–55.
18. Основы экономической теории : підручник / А.А. Чухно, П.С. Єщенко, Г.Н. Клишко та ін. ; За ред. А.А. Чухна. – К. : Вища шк., 2001. – 606 с.
19. Прилипко С.М., Ярошенко О.М. Трудове право України : підручник. – 2-е вид., перероб. і доп. – Харків : Видавництво «ФІНІ», 2009. – 728 с.
20. Экономика и право : словарь-справочник. – М. : Вуз и школа. Л.П. Кураков, В.Л. Кураков, А.Л. Кураков. 2004. – 1072 с.
21. Українська Радянська Енциклопедія // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://leksika.com.ua/11840818/ure/novela>.
22. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
23. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322–VIII // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1971. – № 50. – Ст. 257.
24. Стратегія інноваційного розвитку України на 2010–2020 роки в умовах глобалізаційних викликів : Парламентські слухання від 17 червня 2009 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kno.rada.gov.ua/komosviti/control/uk/doccatalog/list?currDir=48718>.

### Кожушко С. И. Императив в эволюции предмета трудового права

**Аннотация.** В данной статье проведен анализ предмета трудового права как основы целостной системы трудового права Украины. Исследовано понятие императивных норм и их влияние на трудовые отношения. Значительное внимание уделено теоретическим и практическим аспектам доктрины социализации трудового права в эпоху глобализации.

**Ключевые слова:** предмет трудового права, эволюция, императив (императивные новеллы).

### Kozhushko S. The Imperative in the Evolution of the Subject Matter of Labor Law

**Summary.** In this article was conducted the analysis of labour right as bases of the integral system of labour right of Ukraine. The concepts of imperative norms and their influence are investigational on labour relations. Considerable attention is spared to the theoretical and practical aspects of doctrine of socialization of labour right in the epoch of globalization.

**Key words:** subject matter of labor law, evolution, imperative (imperative novella).

Лагутина І. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри трудового права і права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА ПРАЦІВНИКА НА КОМПЕНСАЦІЮ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ ЯК СУБ'ЄКТИВНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА

**Анотація.** У статті досліджується сутність моральної шкоди з метою формулювання її поняття, а також правова дефініція компенсації моральної шкоди як способу захисту особистих немайнових трудових прав. Розглядаються основи й умови компенсації моральної шкоди як одного з найбільш дієвих способів захисту особистих немайнових прав.

**Ключеві слова:** моральна шкода, особисті немайнові права, працівник, спосіб захисту.

**Постановка проблеми.** Становлення інституту компенсації моральної шкоди у трудовому праві має значення, яке важко переоцінити. Воно сприяє формуванню нових видів трудових правовідносин, служить справі становлення громадянського суспільства, правової держави, вихованню правосвідомості.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питанню компенсації моральної шкоди приділили увагу у своїх роботах вчені: А.М. Белякова, С.А. Беляцкін, С.Н. Братусь, А.М. Ерделевський, Ю.Х. Калмиков, Н.С. Малєїн, Е.А. Флейшиц, Г.Ф. Шершеневич, М.Я. Шимінова та інші вчені. Проблему компенсації моральної шкоди досліджували у роботах із суміжною тематикою М.М. Агарков, В.П. Бож'єв, В.П. Грибанов, О.С. Іоффе, Л.А. Майданник, Н.Ю. Расказова, В.Т. Смирнов, В.А. Тархов та інші вчені. Значний внесок у вирішення проблеми компенсації моральної шкоди внесли українські вчені й правознавці Д.В. Боброва, О.В. Гришук, В.П. Паліюк, В.О. Плаксін, В.І. Прокопенко, Н.В. Санахметова, Г.І. Чанишева, Н.М. Хуторян, С.І. Шимон.

**Метою статті** є визначення теоретико-правових основ компенсації моральної шкоди працівнику, юридичної природи права працівника на компенсацію такої шкоди.

**Виклад основного матеріалу.** Поняття «моральна шкода» є похідним від слова «мораль», що означає сукупність уявлень про ідеал, добро і зло, справедливість й несправедливість [1, с. 1]. Найчастіше мораль ототожнюють з поняттям «моральність», а моральність визначають як правила поведінки, духовні і душевні якості, необхідні людині для життя в суспільстві [2, с. 291, 339].

Мораль належить до числа основних типів нормативної регуляції, таких як право, звичаї, традиції. Вона регулює поведінку і свідомість людини в тій чи іншій мірі у всіх без винятку сферах суспільного життя. Будь-яка поведінка в рівній мірі потрапляє під суд моральності, контролюється і направляється нею. Моральна шкода – це суб'єктивне поняття зла. Поки зло, заподіяне суб'єкту, не буде цим суб'єктом усвідомлено, воно не набуде вигляду моральної шкоди, що потребує захисту.

Таке розуміння моральних категорій знайшло своє відображення вже в праві дореволюційного періоду. І хоча саме поняття «моральна шкода» з'явилося порівняно недавно, аналоги цього інституту можна знайти в ранніх епохах. Це «ідеальна шкода», «образ» та ін. Саме погляди дореволюційних цивілістів вплинули на процес формування інституту компенсації моральної шкоди.

Дослідження історії розвитку правових поглядів з кінця XIX – початку XX століття на можливість закріплення в цивільно-

му законодавстві інституту винагороди за моральні та фізичні страждання показує, що завжди були як прихильники, так і противники такої винагороди [3, с. 11].

Компенсація моральної шкоди – це складна соціальна і правова проблема. Її вирішення є актуальним завданням, оскільки безпосередньо стосується законних прав та інтересів громадян.

Шкода – це пошкодження, знищення якої-небудь цінності, блага. Шкода – соціальна категорія. Кожне правопорушення суперечить встановленим у суспільстві обов'язковим правилам поведінки, вираженим у законі, завдає шкоду правопорядку і в цьому сенсі всі правопорушення суспільно небезпечні і шкідливі [4, с. 72].

Моральну шкоду не можна повністю усунути, відновивши здоров'я і душевну рівновагу потерпілого, оскільки відшкодувати її просто неможливо. Людські страждання неможливо оцінити в грошовому вираженні, тим більше що емоційний стан людини, її переживання, реакції на заподіяну моральну шкоду не завжди яскраво виражені, часто зовні відносно спокійна людина може відчувати найглибші страждання. Допустимо лише в певному сенсі компенсувати моральну шкоду, чим і пояснюється доцільність використання саме цієї юридичної конструкції.

Одним із перших учених, хто висловлювався за юридичне визнання моральної шкоди, був С.А. Беляцкін [5]. Він вважав можливими компенсацію як майнової, так і немайнової – моральної шкоди. Під моральною шкодою, що підлягає компенсації, С.А. Беляцкін розумів страждання і позбавлення фізичні і моральні, завдані потерпілому неправомірною діяльністю правопорушника. Аналогічної позиції дотримувався І.А. Покровський, який вказував, що невиконання договору, навіть майнового змісту, може заподіяти контрагенту, крім матеріальної шкоди, ще нематеріальні неприємності; будь-яке звичайне правопорушення (делікт) може бути джерелом глибоких моральних потрясінь для того, проти кого воно було вчинено [6, с. 138-139].

У 70–80-х роках XX ст. активно розробляли дану проблему М.Л. Шимінова, А.М. Белякова, Н.С. Малєїн, Н.Ю. Сергєєва. Противниками матеріальної компенсації моральної шкоди виступали В.Т. Смирнов, Н.Л. Волошин і деякі інші вчені. Найбільш характерними підставами заперечення щодо введення в радянське законодавство інституту компенсації моральної шкоди були наступні: 1) компенсація моральної шкоди чуже соціалістичному правосвідомості; 2) моральна шкода не може бути оцінена і тому не може бути відшкодована в грошах (якби навіть така оцінка була якимось чином можлива, вона була б небажана, тому що вона принижувала б ті самі духовні блага, які бажають підняти і охоронити); 3) законодавство не містить норм про можливість компенсації моральної шкоди; 4) допущення позовів про компенсацію моральної шкоди створить у потерпілих спокусу використати факт заподіяння моральної шкоди як джерело для одержання нетрудових доходів [7, с. 9].

І.А. Покровський зазначав, що в практиці французьких і англійських судів стали активно компенсувати моральну шкоду в грошовому вираженні. У Німеччині захисниками такої можливості стали такі авторитети, як Ієрінг та Гірке. Настрій на ко-

ристь компенсації нематеріальної шкоди зростає і, незважаючи на настільки ж гарячу опозицію, значною мірою знайшов собі відображення в новітніх кодифікованих нормативно-правових актах [8, с. 139-140].

У радянській юридичній літературі і практиці давали негативну відповідь на питання про можливість компенсації моральної шкоди при порушенні трудових прав працівників.

Норми трудового права в даний час допускають можливість компенсації моральної шкоди. Однак у законодавстві про працю не визначено поняття моральної шкоди, не міститься переліку підстав, за наявності яких у працівника виникає право на компенсацію моральної шкоди, не передбачено критерії встановлення розміру її компенсації.

М.І. Бару зазначав, що в усіх випадках і всі суб'єкти трудових відносин поряд з майновими правами набувають і немайнових прав, що підлягають охороні і захисту від усякого їх порушення [9, с. 11].

Шкода може бути визначена як наслідки посягання на суспільні відносини, як наслідки порушення охоронюваних законом прав та інтересів держави, організацій чи громадян [10, с. 5].

Аналізуючи законодавство і судову практику, А.М. Ерделевський дійшов висновку, що моральна шкода виражається в негативних психічних реакціях потерпілого, доцільніше було б замість поняття «моральна шкода» використовувати поняття «психічна шкода». Зміст моральної шкоди як страждань означає, що дії правопорушника обов'язково повинні знайти відображення у свідомості потерпілого, викликати певну психічну реакцію. Несприятливі зміни в охоронюваних законом благах відображаються у свідомості людини у формі негативних відчуттів (фізичних страждань) або переживань (моральних страждань). Змістом переживань може бути страх, сором, приниження чи інший несприятливий в психологічному аспекті стан. Будь-яка неправомірні дія або бездіяльність може викликати у потерпілого моральні страждання різного ступеня і позбавити його повністю або частково психічного благополуччя [11, с. 5].

Несприятливі зміни в психічному стані людини можуть виражатися як у «фізичних стражданнях», так і у «фізичній шкоді». Ці два поняття розрізняються за своїм змістом, але є складовими моральної шкоди. Зокрема, фізична шкода є матеріальною і разом з тим немайновою, тому що зміни, що відбуваються в організмі людини, згодом можуть несприятливим чином відбитися на психіці людини.

Моральна шкода – це страждання з приводу тих чи інших обмежень. Ці обмеження, як правило, виникають внаслідок впливу на організм людини ззовні.

А.А. Власов під моральною шкодою розуміє «завдання фізичній особі – незалежно від умислу (вини) – морального збитку». Вчений зазначає, що шкода виражається у приниженні його почуттів, полягає у створенні у потерпілого негативних відчуттів і емоцій (моральних переживань, страждань) і спричиняє негативні наслідки для її психіки, носить нематеріальний характер, опосередковано (через свідомість) заподіє також і фізичну шкоду. При цьому виділяються (умовно): моральна шкода, не пов'язана з фізичним стражданням (коли фізичне страждання не співвідноситься з моральним переживанням); моральна шкода, пов'язана з фізичним стражданням (коли фізичне страждання співвідноситься з моральним переживанням) [12, с. 99-100].

Відповідно до статті 237-1 Кодексу законів про працю України відшкодування роботодавцем моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних

прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя.

У зазначеній статті міститься перелік юридичних фактів, які складають підставу виникнення правовідносин із компенсації роботодавцем моральної шкоди працівнику.

Першим таким юридичним фактом є порушення роботодавцем законних прав працівника. «Законних» – це не слід розуміти так, що маються на увазі лише права, передбачені законами. Будь-яке суб'єктивне право, яке виникло на підставі закону, підзаконного акта, угоди, трудового договору, іншої угоди між сторонами трудових правовідносин і має чинність, потрібно визнати законним.

До юридичного складу, що є підставою правовідносин роботодавця із компенсації моральної шкоди, входять моральні страждання працівника або втрата нормальних життєвих зв'язків, або необхідність для працівника докладати додаткових зусиль для організації свого життя. Ці обставини повинні бути належно доведені.

Обов'язок із компенсації моральної шкоди виникає лише за умови, що моральні страждання працівника, або втрата ним нормальних життєвих зв'язків, або необхідність додаткових зусиль для організації свого життя стали наслідками порушення законних прав працівника [13, с. 789].

Слід зазначити, що право на компенсацію моральної шкоди виникає при порушенні особистих немайнових трудових прав, а саме: права на справедливі і безпечні умови праці, права на недоторканність особистого життя і захист персональних даних, право на професійне навчання, права на захист трудової честі та гідності, захист від мобінга, право на рівність та захист від дискримінації у сфері праці.

Також допускається компенсація моральної шкоди за порушення майнових прав працівника, оскільки правові норми поширюються на всі випадки неправомірних дій (бездіяльності) роботодавця, які порушують у тому числі й майнові трудові права. Компенсація моральної шкоди, заподіяної працівнику неправомірною поведінкою роботодавця, не залежить від наявності матеріальної шкоди та її відшкодування.

Правом на компенсацію моральної шкоди повинні користуватися працівники (громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які вступили в трудові відносини). Роботодавцями можуть бути фізичні особи, щодо яких також повинні застосовуватися правила, що передбачають компенсацію моральної шкоди, в тому числі заподіяної неправомірними, винними діями працівників.

Що стосується можливості заподіяння моральної шкоди юридичній особі, то слід підкреслити, що юридична особа ніяких моральних, тим більше фізичних страждань, зазнавати не може, а тому й не може бути суб'єктом права на компенсацію моральної шкоди [14].

Реалії сучасного життя доводять необхідність розвитку інституту компенсації моральної шкоди в трудовому праві. Досить сказати, що більшість позовів працівників про поновлення на роботі, про компенсацію шкоди здоров'ю, про виплату заробітної плати та ін. супроводжуються вимогами про компенсацію моральної шкоди.

Особливістю компенсації моральної шкоди, заподіяної працівнику, є те, що суд незалежно від інших обставин справи і від предмета спору на власний розсуд визначає факт заподіяння моральної шкоди та розмір належної компенсації. Шкала, яка б визначала розміри компенсацій залежно від особливостей ситуації, не існує. Тобто в кожному конкретному випадку дуже багато залежить безпосередньо від судді, який розглядає справу.

У судовій практиці склалися певні традиції вирішення питання компенсації моральної шкоди працівнику. По-перше, як правило, якщо основні вимоги працівника-позивача судом задовольняються хоча б у частині, то компенсація моральної шкоди, хоч і символічна, стягується. Тому сенс вимагати в суді компенсації моральної шкоди є майже завжди. Слід також зазначити, що схема «чим більше позивач вимагає, тим більше можуть стягнути» не працює. Навпаки, нерідко явно завищені вимоги працівників викликають у судді негативне ставлення, що згодом проявляється у прийнятому рішенні.

По-друге, суди дуже рідко йдуть на присудження великих сум компенсації моральної шкоди, заподіяної працівникові порушеннями законодавства з боку роботодавця.

Існує й інший підхід до компенсації моральної шкоди. Він поширений у країнах англосаксонської правової системи. У його рамках компенсація моральної шкоди носить не стільки компенсаційний характер по відношенню до працівника, скільки штрафний характер по відношенню до роботодавця. Оскільки заподіяння моральної шкоди працівнику завжди передусім відповідне порушення з боку роботодавця, то залежно від характеру такого порушення абсолютно по-різному визначається розмір компенсації моральної шкоди. Так, моральна шкода, завдана працівнику порушенням, які сталися на ґрунті міжособистісних відносин цього працівника з представником роботодавця, буде оцінюватися набагато менш суворо, ніж шкода, заподіяна у зв'язку з дискримінацією працівника, і компенсація буде вельми великою.

Особливою ситуацією у країнах англосаксонської правової системи є компенсація моральної шкоди працівникам, які отримали професійне захворювання. Тут розмір компенсації істотно вищий. Слід зазначити, що суди і в цих випадках дотримуються певних стандартів при визначенні розміру компенсації.

По-третє, за наявності майнових вимог позивача до відповідача, сума компенсації моральної шкоди майже ніколи не перевищує суми відшкодування шкоди майнової.

Найбільш часто компенсація моральної шкоди відбувається через заподіяння шкоди здоров'ю працівника під час виконання ним трудових обов'язків, звільнення працівника або переведення на іншу роботу, накладення дисциплінарного стягнення, необґрунтованого позбавлення премії, надбавок, невивплати або несвоєчасної виплати заробітної плати.

Будь-яка держава має забезпечувати надійний захист порушених прав людини від будь-яких дискримінаційних проявів. Компенсація моральної шкоди виступає способом заповнення соціальної справедливості, так як під час дискримінації відбувається порушення прав людини. У зв'язку з дискримінацією людина позбавляється своїх прав або обмежується у своїх правах. Ця особливість дискримінації як явища може сприяти дестабілізації розвитку суспільних відносин і бути однією з причин розвитку масових соціальних конфліктів. Будь-яке дискримінаційне порушення повинно переслідуватися за законом і громадяни будь-якої держави повинні мати юридичні гарантії захисту порушених прав від цього явища [15, с. 26].

**Висновки.** Аналіз судової практики показує, що найчастіше самостійне доведення фактів, викладених у заяві про компенсацію моральної шкоди, не проводиться, сума компенсації призначається як супутня міра відповідальності під час задоволення інших вимог позивача. Тому з'являється необхідність у зміні підходу до проблематики ефективності інституту компенсації моральної шкоди шляхом комплексного розгляду даного способу захисту прав працівників.

### Література:

1. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом / Эрделевский А.М. – М. : Изд-кая группа ФОРУМ-ИНФРА-М, 1997. – 240 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка : ок. 57000 слов / С.И. Ожегов ; под ред. Н.Ю. Шведовой. – 20-е изд., испр. – М. : Рус. яз., 1988. – 748 с.
3. Смирнская, Е.В. Компенсация морального вреда как деликтное обязательство : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Специальность 12.00.03 – Гражданское право ; Семейное право ; Гражданский процесс ; Международное частное право / Е.В. Смирнская. – Волгоград, 2000. – 26 с.
4. Малейна М.Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан. Пособие для слушателей народных университетов / Малейна М.Н. – М. : Знание, 1991. – 127 с.
5. Беляцкий С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда / С.А. Беляцкий – М. : Городец, 1996. – 76 с.
6. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (в серии «Классика российской цивилистики»). – М. : Статут, 1998. – 353 с.
7. Шафикова, Г.Х. Компенсация морального вреда, причиненного работнику : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Специальность 12.00.05 – Трудовое право ; Право социального обеспечения / Г.Х. Шафикова. – Екатеринбург, 2000. – 19 с.
8. Основные проблемы гражданского права / Покровский И.А. ; Редкол.: Козлова Н.В., Корнеев С.М., Кулагина Е.В., Панкратов П.А. – 3-е изд., стереотип. – М. : Статут, 2001. – 354 с.
9. Бару М.И. Охрана трудовой чести по советскому законодательству / М.И. Бару. – М. : Юридическая литература, 1966. – 102 с.
10. Малейн Н.С. Возмещение вреда, причиненного личности / Малейн Н.С. – М. : Юрид. лит., 1965. – 230 с.
11. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда. Анализ и комментарий законодательства и судебной практики / Эрделевский А.М. – М. : БЕК, 2000. – 236 с.
12. Власов А.А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации / А.А. Власов – М., 2000. – 344 с.
13. Ротань В.Г. Научно-практический комментарий к законодательству Украины про працю / В.Г. Ротань [и др.]. – К. : А.С. К. ; Севастополь : Институт юридичних досліджень, 2007. – 944 с.
14. Боннер А. Можно ли причинить моральный вред юридическому лицу? / А. Боннер // Российская юстиция. – 1996. – № 6. – С. 44–48, 52; Малейн Н.С. О моральном вреде // Государство и право. – 1993. – № 3. – С. 32–39.
15. Воробьев С.М. Моральный дискриминационный вред и его признаки / С.М. Воробьев // Гражданское право. – 2012. – № 6. – С. 26–29.

### Лагутина И. В. Реализация права работника на компенсацию морального вреда как субъективного трудового права

**Аннотация.** В статье исследуется сущность морального вреда с целью формулирования его понятия, а также правовая дефиниция компенсации морального вреда как способа защиты личных неимущественных трудовых прав. Рассматриваются основания и условия компенсации морального вреда как одного из наиболее действенных способов защиты личных неимущественных прав.

**Ключевые слова:** моральный вред, личные неимущественные права, работник, способ защиты.

### Lagutina I. Realization of the employee's right to compensation for moral damage as subjective labour right

**Summary.** This article examines the nature of moral damage to formulate the concept and legal definition of compensation for moral damage as a method to protect personal non-property labour right of an employee. In the article are considered grounds and conditions of moral damage as one of the most effective methods of protection personal non-property right.

**Key words:** moral damage, personal non-property labour right, employee, method of protection.

*Павлова В. О.,**аспірант кафедри соціальної теорії**Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ПРИЧИНИ ТА НАСЛІДКИ ТРУДОВОЇ МІГРАЦІЇ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню трудової міграції, її проявів та наслідків, які вона несе для країн світу, в тому числі і для України. Така міграція несе для країни економічні збитки, демографічну нестабільність, втрату інтелектуального потенціалу тощо.

**Ключові слова:** міжнародна трудова міграція, імміграція, трудові мігранти, «витікання мізків».

**Постановка проблеми.** Актуальність теми полягає в тому, що міжнародна міграція робочої сили стала важливою складовою глобалізаційних процесів у світовій економіці. Тенденція до відкритості стимулює трудовий потенціал до найбільш ефективного його використання не тільки в рамках національних господарств, а і за їх межами. Міжнародна міграція робочої сили має як позитивні, так і негативні наслідки, формуючи, а то і нагромаджуючи таким чином проблеми як в окремих країнах, так і в цілому на міжнародному ринку робочої сили. Тому сьогодні міжнародна трудова міграція є об'єктом підвищеної уваги з боку держав, спеціалізованих міжнародних організацій на предмет регулювання міжнародних міграційних потоків.

**Мета дослідження.** Вивченню різноманітних аспектів трудової міграції присвятили свої наукові праці вчені: І. Гнибіденко, В. Куценко, Е. Лібанова, О. Малиновська, О. Осауленко, Т. Петрова, С. Пирожков, О. Позняк, І. Прибиткова, М. Романюк, М. Семикіна, О. Хомра, О. Ярова та ін. Проблема зовнішньої трудової міграції населення України знайшла своє відображення і у працях зарубіжних дослідників, таких як С. Годінгс, М. Левін, Н. Попсон, Ж. Сернік, А. Счепанікова, К. Циммер та ін. Незважаючи на істотний внесок перелічених вчених у вивчення особливостей зовнішньої трудової міграції населення України, зазначена проблема все ще залишається малодослідженою та гостро постає перед українським суспільством.

**Виклад основного матеріалу.** Так, одним із проявів інтернаціоналізації економіки і демократизації соціально-культурного життя людства (особливо це проявляється в умовах гострих міжнаціональних суперечностей, прямих протистоянь між народами і державами, надзвичайних ситуацій і стихійних лих) є крупномасштабні внутрішньодержавні і міждержавні переміщення населення й трудових ресурсів у різних формах. Це легальні мігранти, які користуються правами і можливостями, що надаються їм світовою цивілізацією й міжнародними ринками праці для вибору місця проживання і роботи; це біженці та вимушені (нелегальні) мігранти, які залишають рідне гніздо не з власної волі, а під тиском певних обставин.

Необхідно відрізнити переміщення населення відносно певної території. Еміграція – вибуття за кордон, а імміграція – прибуття із-за кордону.

До факторів загальноекономічного характеру, які зумовили формування світового ринку робочої сили, належать: інтернаціоналізація господарського життя; демографічні процеси, які мають національний, регіональний і глобальний характер; розвиток інтеграційних процесів; розвиток науки, техніки й інформаційних систем. До більш вагомих причин, які значно інтенсифікували міграційні процеси робочої сили у світовому господарстві, можна віднести: тенденцію до збільшення кон-

трасту у рівнях економічного і соціального розвитку країн-експортерів і країн-імпортерів робочої сили і населення; зростання міжнародного руху капіталу і функціонування транснаціональних корпорацій, які сприяють з'єднанню робочої сили і капіталу, здійснюючи рух робочої сили до капіталу або навпаки; контрасти, часто значні, в темпах природного демографічного приросту населення в країнах, що приймають робочу силу і видають; проблеми міжнаціональні, релігійні, політичні тощо.

Також можна виділити декілька основних потоків міжнародної міграції робочої сили: міграція із країн, що розвиваються, у промислово розвинені країни; міграція робочої сили з колишніх соціалістичних країн у розвинуті країни; міграція в рамках розвинутих країн; міграція в рамках країн, що розвиваються; міграція із промислово розвинутих країн в країни, що розвиваються.

Географічним центрами імміграції є традиційно найбільш розвинені в економічному відношенні країни: США, Канада, Австралія, Німеччина і значна частина західноєвропейських країн. У сучасних умовах значні потоки робочої сили спрямовані в нафтодобувні країни Близького Сходу (Саудівська Аравія, Бахрейн, Кувейт, Об'єднані Арабські Емірати, Катар, Оман тощо). Одним із значних регіонів притоку робочої сили є країни Латинської Америки: Аргентина, Бразилія, Венесуела.

За різними оцінками експертів, поза межами України на сьогоднішній день знаходиться від 2,5 до 5 млн осіб працездатного віку [1].

За офіційною американською статистикою, протягом останнього десятиліття у США щорічно в'їжджало більше 1 мільйона мігрантів, з яких 15-20% припадає на трудову міграцію. На частку Європейського Союзу припадає більше чверті всього сукупного обороту світового ринку робочої сили. У деяких країнах ЄС частка іноземців серед населення досить значна. Лідерами у цьому відношенні є Франція (8% іноземців серед населення країни), Німеччина (7,5%). Особливо вагома частка емігрантів в окремих галузях. Так, наприклад, у Франції емігранти складають 25% всіх зайнятих у будівництві, 1/3 – в автомобілебудуванні. У Бельгії вони становлять майже половину всіх шахтарів, Швейцарії – 40% будівельників тощо [2, с. 147].

На рубежі ХХ–ХХІ століть мільйони українців покинули свою батьківщину в пошуках праці, стали трудовими мігрантами. Для одних це додатковий заробіток і забезпечене життя, для інших – єдиний вихід із ситуації економічної скрути та певна форма виживання. Більшість українців до цього спонукає складна економічна ситуація в Україні, високий рівень безробіття, відсутність соціального захисту. Але можна сказати, що перебування в країнах Західної Європи має й неабиякі позитивні наслідки. Це знайомство із західним життям і культурою, фінансова вигода, вивчення іноземної мови, набуття досвіду на ринку праці. Зрештою, це певною мірою вигідно для самої держави, якщо кошти, зароблені її громадянами, повертаються разом із ними на батьківщину. Однак основним негативним наслідком такої еміграції є, по-перше, те, що більшість українців, котрі від'їжджають за кордон на роботу, працюють нелегально,



бо працевлаштування там здається їм легшим і доступнішим. Зазвичай такі, на перший погляд, легкість і доступність у подальшому спричиняють непередбачувані наслідки: юридичні проблеми в країні перебування, соціальну незахищеність людини в чужому для неї середовищі. По-друге, якщо іммігранти починають працювати легально, то переважно вже не повертаються на батьківщину.

Так, посилення зв'язків України з країнами Євросоюзу на новому етапі євроінтеграції зумовлює актуальність дослідження проблем розвитку відносин нашої держави з кожною країною-членом ЄС. Одне з провідних місць у міжнародних зв'язках України з країнами Європи посідає Італія, яка є розвиненою постіндустріальною державою, членом НАТО та «Великої вісімки». До того ж Італія прихильно ставиться до євроінтеграційних прагнень нашої країни. Вона є другим після Німеччини найважливішим торговельним партнером України. Саме в Італію останнім часом спрямована новітня українська еміграція. Українські трудові мігранти дедалі поповнюють ринок праці Італії, витискаючи з «непрестижних» секторів вихідців із країн Центральної Європи, насамперед, Польщі. Причини масової міграції є типовими, хоча вибір потенційних мігрантів на користь Італії зумовлюється відчутно сприятливішою специфікою її економіки, законодавства і навіть культури порівняно з іншими країнами Євросоюзу. Загалом міграцію українців до Італії, тимчасову чи ні, можна пояснити кількома чинниками: можливістю отримання подвійного громадянства, несуровість контролю й схильність до корупції на митниці; можливість отримання роботи, особливо для жінок середнього віку з догляду за літніми людьми, які переважають в італійському суспільстві; періодичні амністії на легалізацію трудової діяльності та легкий переїзд машинами, автобусами й літаками. Добре налагоджене автобусне сполучення України з Італією дає можливість людям легально чи нелегально переїжджати з однієї країни до іншої або передавати посилки та гроші.

Найбільша кількість українців прибуває до Італії із західних областей України. Серед тих, хто прямує до Італії, багато лікарів, освітян. Західний регіон сьогодні є лідером серед інших в Україні, відкілья виїжджають до Італії. Так, із Львівської області поїхало – 41,3%, із Тернопільської та Івано-Франківської – 11,6%, Чернівецької – 10,8% від усієї кількості українських мігрантів, що перетинають італійський кордон [3]. У середньому термін перебування українців в Італії становить 5–6 років. Українці виконують переважно низькооплачувану роботу, що не потребує високої кваліфікації: 63% – доглядають хворих і старих; 18,7% – працюють домашніми робітницями; 6,4% – доглядають дітей; 2,6% – задіяне у промисловості; 2,1% – у сільському господарстві [4, с. 8].

Світовий досвід свідчить, що трудова міграція забезпечує безсумнівні переваги як країнам-імпортерам, так і країнам-експортерам. У той же час вона (міграція) здатна створити гострі конфліктні ситуації і соціально-економічні проблеми як в одній, так і в іншій групі країн.

Для того щоб нейтралізувати негативні наслідки і посилити позитивний ефект, який отримується країною в результаті трудової міграції, необхідно застосовувати певні інструменти державної політики, до яких можна віднести: жорсткі вимоги до фірм-посередників, які займаються вербуванням робочої сили на роботу за кордон; проведення регулятивної, стосовно мігрантів, грошово-валютної та кредитної політики (стимулювання валютних переказів, пільги по вкладах, звільнення від податків), надання кредитів, у тому числі пільгових, на будівництво та придбання житла, відкриття власного бізнесу тощо; проведення відносно мігрантів пільгової митної політики; ре-

гулювання видачі закордонних паспортів (заборона або обмеження на виїзд окремих категорій працівників, введення еміграційних квот тощо).

Виділимо плюси та мінуси для країн-імпортерів трудових ресурсів. До плюсів віднесемо: підвищення конкурентоспроможності національного виробника за рахунок зменшення витрат на робочу силу; зростання внутрішнього попиту на товари і послуги за рахунок мігрантів; економія коштів на підготовку кваліфікованих спеціалістів.

Підрахунки показують, що приймаюча країна від залучення одного середньостатистичного вченого-гуманітарія вииграє 230 тис. дол. США, інженера – 253 тис. дол., лікаря – 646 тис. дол. США; робітники-емігранти сприяють омолодженню трудових ресурсів у країні імміграції; підвищення рівня еластичності на внутрішньому ринку праці за рахунок посилення конкуренції у сфері пропозиції робочої сили [5].

До ряду мінусів можна віднести: зростання безробіття і загострення конфліктів між резидентами і мігрантами за робочі місця; вплив валютних ресурсів за кордон; загострення конфліктів на національній, расовій та релігійній основі.

Для країни-імпортера робочої сили вплив міграційних процесів багатоплановий і суперечливий. У той же час слід констатувати, що політика абсолютної більшості держав-імпортерів жорстко селективна з метою мінімізації негативних наслідків міграційних процесів та отримання максимального позитивного ефекту.

Сучасна міжнародна трудова міграція характеризується активізацією і зростанням впливу країн-експортерів робочої сили на даний процес. Зокрема це виявляється в: регулюванні масштабів і якісного складу мігрантів; захисті прав своїх співвітчизників за кордоном; заходах по сприянню захисту державних інтересів, а також прав і свобод громадян-мігрантів; заходах, що направлені на взаємний захист інтересів країн-експортерів та імпортерів робочої сили.

Вказані регулятивні заходи дозволили країнам – експортерам робочої сили зменшити негативні наслідки міграції для національної економіки. У той же час вони продовжують залишатися вагомими. Особливо це стосується проблеми впливу кваліфікованої робочої сили. Її суть полягає в тому, що висококваліфіковані спеціалісти від'їжджають із країни з більш низьким життєвим рівнем в державі, які забезпечують їм набагато вищий рівень заробітної плати, соціальних гарантій, можливість самореалізації тощо. Від'їжджаючи спеціалісти – переважно молодь, що ще більше загострює проблему. Крім прямих втрат, які є результатом «витікання інтелекту», в країнах-експортерах трудових ресурсів формується психологічний клімат песимізму і безперспективності щодо реалізації творчого потенціалу громадян.

Міжнародна міграція робочої сили має місце і в рамках промислово розвинутих країн. Для них також є характерним явище «витікання мізків». Такі процеси спостерігаються, зокрема, в Західній Європі і США. Вплив науковців з Європейського на Американський континент зумовлений скоріше не економічними факторами, а факторами самореалізації. Вказані процеси були особливо характерні для 40-х – 50-х років минулого століття. У той же час у США в Національній академії наук 23%, а серед лауреатів Нобелівської премії третина – емігранти. У результаті суттєво постраждали деякі з наукових напрямків у таких країнах, як Німеччина, Італія, Франція [6].

Крім цього, в Україні є також серйозна загроза економічній безпеці, яка створює досить потужний «вплив мізків» – виїзд за кордон представників інтелектуальної праці, науково-технічних кадрів. Основними імпортерами робочої сили «вищої

якості» є США, Канада, Велика Британія, Росія. Як цілком вірогідні наслідки вказаних процесів – неможливість створення в перспективі конкурентних переваг національної економіки, а в стратегічній перспективі – вірогідність зникнення галузей, які формують економічну безпеку держави [7, с. 111].

Взагалі в Україні активізувалися процеси трудової міграції за роки її незалежності. Вони зумовлені факторами, притаманними міжнародному ринку робочої сили в цілому та регіональними особливостями, які характерні для нашої країни. До них слід віднести високий рівень безробіття і, особливо, прихованого; низький рівень заробітної плати, особливо в державному секторі; особливо відчутне зменшення зайнятості в наукоємних галузях економіки; низька ефективність заходів державної політики щодо підтримки самозайнятості в малому та середньому бізнесі.

Варто також відмітити, що в Україні високий рівень корупованості. За підрахунками Heritage Foundation [8, с. 13], рівень корупованості економіки України на сьогоднішній день становить 72%. Загалом, за індексом економічної свободи, який окрім свободи від корупції включає в себе цілу низку інших свобод (свободу ведення бізнесу, свободу торгівлі, фіскальну, монетарну, інвестиційну, фінансову свободу тощо), Україна посідає 133 місце із 157 країн світу, що також слугує вагомим чинником «виштовхування» українських громадян за кордон.

**Висновки.** Нинішній стан участі України у міжнародній міграції робочої сили засвідчує її спонтанність, невизначеність, недостатню організованість і контрольованість з боку відповідних державних органів, що має досить значний негативний вплив на соціально-економічний розвиток країни. Його зменшення вимагає від держави більш конструктивної і послідовної як економічної, так і державної міграційної політики, яка передбачатиме більш динамічне нарощування економічного потенціалу, здійснення обґрунтованої регіональної політики, регулювання відтоку і захист прав своїх співвітчизників, трудових мігрантів за кордоном. В Україні на сьогоднішній день у більшій мірі проявляється дія факторів виштовхування, ніж притягання, що призводить до великомасштабної зовнішньої трудової міграції населення.

### Література:

1. Чинники зовнішньої трудової міграції населення України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://referatu.net.ua/newreferats/933/182781>.
2. Ольшевська І.П. Регіональний вимір формування трудового потенціалу України. – Стратегія економічного розвитку України, вип. 24–25 (2009). – С. 145–147.
3. Егорова И. Украинцы в Италии: потеря или приобретение для Украины // День. – 2007. – № 22. – С. 67.
4. Офіцинський Р.А. Сучасна Україна в європейському контексті трудової міграції // Європейська та євроатлантична інтеграція України: стан і перспективи : збірник наук. праць. – Ужгород, 2008. – С. 244–266.
5. Трудова міграція в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://uk.wikipedia.org/.../Трудова\\_міграція\\_в\\_Укра...](http://uk.wikipedia.org/.../Трудова_міграція_в_Укра...)
6. Міжнародна трудова міграція [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pidruchniki.ws/Економіка>.
7. Малиновська О.А. Мігранти, міграція та Українська держава: аналіз управління зовнішніми міграціями : монографія. – К. : Вид-во НАДУ, 2004. – 123 с. – С. 111.
8. Holmes K.R., Feulner E.I., O'Grady M. Index of Economic Freedom 2008. – Washington D.C. : The Heritage Foundation and Dow Jones & Company, 2008. – 410 p. – P. 327.

### Павлова В. А. Международная трудовая миграция как негативный фактор формирования миграционной политики в Украине

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию трудовой миграции, ее проявлениям и последствиям, которые она несет для стран мира, в том числе и для Украины. Такая миграция несет для страны экономические убытки, демографическую нестабильность, потерю интеллектуального потенциала и т. д.

**Ключевые слова:** международная трудовая миграция, иммиграция, трудовые мигранты, «утечки мозгов».

### Pavlova V. International labor migration as a negative factor for the formation of migration policy in Ukraine

**Summary.** This article investigates labor migration, its manifestations and consequences that it brings to the world, including Ukraine. Such migration has for the country's economic losses, demographic instability, loss of intellectual capacity and so on.

**Key words:** international labor migration, immigration, migrant workers, «leaking drain».

*Приміч Д. В.,  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## КРИТЕРІЇ РЕПРЕЗЕНТАТИВНОСТІ ДЛЯ СТОРІН КОЛЕКТИВНИХ ПЕРЕГОВОРІВ З УКЛАДЕННЯ КОЛЕКТИВНИХ ДОГОВОРІВ, УГОД

**Анотація.** У статті проаналізовано загальні та спеціальні критерії репрезентативності, передбачені Законом України «Про соціальний діалог в Україні», а також виділено кількісні та якісні критерії. Звернуто увагу на проблеми, які виникли при здійсненні процедури підтвердження репрезентативності профспілок і організацій роботодавців. Здійснюється аналіз встановлення оцінки відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності міжнародним актам.

**Ключові слова:** колективні переговори, колективний договір, репрезентативність, критерії репрезентативності, соціальний діалог.

**Постановка проблеми.** Відповідно до Закону України «Про соціальний діалог в Україні» для участі у колективних переговорах з укладення колективних договорів і угод, тристоронніх або двосторонніх органах та у міжнародних заходах склад суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців визнається за критеріями репрезентативності.

Проблема репрезентативності сторін колективних переговорів з укладення колективних договорів і угод є надзвичайно складною та потребує виваженого підходу до її розв'язання, особливо з боку держави, бо пов'язана з конституційними правами громадян, а також із дотриманням принципу свободи об'єднання.

Саме тому не існує універсальної моделі визначення репрезентативності профспілок і організацій роботодавців. Кожна країна, зокрема й Україна, повинна визначити свій шлях розв'язання цієї проблеми, беручи до уваги рекомендації Міжнародної організації праці.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Проблеми, пов'язані з визначенням критеріїв репрезентативності сторін соціального діалогу, досліджують Г.І. Чанишева, М.В. Сорочишин, О.А. Трюхан, В.М. Андрійв, В.Г. Ротань, І.В. Лазор та інші вчені. Водночас у сучасній науці трудового права питання оцінки критеріїв репрезентативності для сторін колективних переговорів з укладення колективних договорів ще не були предметом спеціального комплексного дослідження.

**Метою** даної статті є аналіз критеріїв репрезентативності, передбачені Законом України «Про соціальний діалог в Україні» та визначення відповідності встановлення таких критеріїв міжнародним трудовим стандартам.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Виходячи зі змісту Закону України «Про соціальний діалог в Україні», в літературі критерії репрезентативності поділяються на загальні та спеціальні [1, с. 8]. Загальні критерії репрезентативності визначені у ст. 5 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» та поширюються на всіх суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців. Спеціальні критерії, передбачені ст. 6 Закону, поширюються на суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців відповідного рівня соціального діалогу (національного, галузевого, територіального, локального).

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» загальними критеріями репрезентативності для суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців є: легалізація (реєстрація) зазначених організацій (об'єднань) та їх статус; для профспілок, їх організацій та об'єднань – загальна чисельність працівників, які працюють на підприємствах – членах відповідних організацій роботодавців; галузева та територіальна розгалуженість.

Далі у ст. 6 Закону передбачаються спеціальні критерії репрезентативності для суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців на відповідних рівнях соціального діалогу. На національному рівні для участі у колективних переговорах з укладення генеральної угоди репрезентативними визнані об'єднання профспілок та об'єднання організацій роботодавців, які: легалізовані (зареєстровані) відповідно до закону; є всеукраїнськими об'єднаннями профспілок, що налічують не менш як п'ятдесят тисяч членів; є всеукраїнськими об'єднаннями організацій роботодавців, на підприємствах членів яких працюють не менш як двісті тисяч працівників; мають у своєму складі профспілки, їх організації та об'єднання організацій роботодавців у більшості адміністративно-територіальних одиниць України, визначених частиною другою статті 133 Конституції України, а також не менш як три всеукраїнські профспілки та не менш як три всеукраїнські об'єднання організацій роботодавців.

На галузевому рівні для участі у колективних переговорах з укладення галузевих (міжгалузевих) угод репрезентативними є професійні спілки та їх об'єднання, організації роботодавців та їх об'єднання, які: легалізовані (зареєстровані) відповідно до закону; є всеукраїнськими профспілками, членами яких є не менш як три відсотки працівників, зайнятих у відповідній галузі; всеукраїнськими об'єднаннями організацій роботодавців, створеними за галузевою ознакою, на підприємствах членів яких працюють не менш як п'ять відсотків працівників, зайнятих у відповідному виді (видах) економічної діяльності.

На територіальному рівні для участі у колективних переговорах з укладення територіальних угод репрезентативними є професійні спілки та їх об'єднання і організації роботодавців та їх об'єднання, які: легалізовані (зареєстровані) відповідно до закону; є обласними, місцевими профспілками, їх організаціями та об'єднаннями, створеними за територіальною ознакою, членами яких є не менше двох відсотків зайнятого населення у відповідній адміністративно-територіальній одиниці; є організаціями роботодавців, їх об'єднаннями, що діють на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, на підприємствах членів яких працюють не менше п'яти відсотків зайнятого населення у відповідній адміністративно-територіальній одиниці.

На локальному рівні для участі у колективних переговорах з укладення колективних договорів відповідно до закону репрезентативними є: сторона працівників, суб'єктами якої є первинні профспілкові організації, а в разі їх відсутності – вільно обрані

представники (представник) працівників; сторона роботодавця, суб'єктами якої є роботодавець та/або уповноважені представники роботодавця [2, с. 20].

Таким чином, суб'єктами права на колективні переговори і укладення колективних договорів, угод на національному, галузевому, територіальному рівнях є виключно профспілки, їх об'єднання, організації роботодавців, їх об'єднання, органи виконавчої влади. На територіальному рівні суб'єктами зазначеного права можуть бути органи місцевого самоврядування у межах повноважень, визначених законодавством. На локальному рівні суб'єктами права на колективні переговори і укладення колективних договорів є первинні профспілкові організації, а у разі їх відсутності – представники (представник) працівників і роботодавець, та/або уповноважені представники роботодавця. Водночас суб'єктами профспілкової сторони і сторони роботодавців визначаються відповідно до Закону України «Про соціальний діалог в Україні» тільки ті професійні спілки, їх об'єднання та організації роботодавців, їх об'єднання, які відповідають критеріям репрезентативності, встановленим для зазначеного рівня соціального діалогу.

Правові засади оцінки відповідності критеріям репрезентативності суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців передбачені законами України: «Про соціальний діалог в Україні» від 23 грудня 2010 року № 2862-VI, «Про громадські об'єднання» від 22 березня 2012 року № 4572-VI, «Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 року 1045-XIV, «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22 червня 2012 року № 5026-VI, «Про колективні договори і угоди» від 1 липня 1993 року № 3356-XII, «Про державну реєстрацію юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців» від 15 травня 2003 року № 755-VI; постановою Кабінету Міністрів України «Про порядок повідомної реєстрації галузевих (міжгалузевих) і територіальних угод, колективних договорів» від 13 лютого 2013 року № 115; наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Положення про Єдиний реєстр громадських формувань» від 19 грудня 2008 року № 2226/5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 22 грудня 2008 року № 1220/15911; актами Національної служби посередництва і примирення: Порядком оцінки відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності суб'єктів сторін профспілок та організацій роботодавців, затвердженим наказом Національної служби посередництва і примирення від 21 липня 2011 року № 73, Положенням про комісії з проведення оцінки відповідності критеріям репрезентативності та ствердження репрезентативності суб'єктів сторін профспілок і організацій роботодавців, затвердженим наказом Національної служби посередництва і примирення від 1 серпня 2011 року № 80, Порядком проведення Національною службою посередництва і примирення та її відділеннями в Автономній республіці Крим та областях, в місті Києві та Київській області вибіркового перевірок для оцінки відповідності критеріям репрезентативності ствердження репрезентативності) суб'єктів сторін профспілок і організацій роботодавців, затвердженим наказом Національної служби посередництва і примирення від 19 серпня 2011 року № 89, Методичними рекомендаціями щодо організації підготовки та проведення процедури оцінки відповідності критеріям репрезентативності (підтвердження репрезентативності) суб'єктів сторін профспілок і організацій роботодавців, затвердженим наказом Національної служби посередництва і примирення від 8 вересня 2011 року № 95 та ін.

Як відзначає М.В. Сорочишин, репрезентативність профспілки або організації роботодавців означає їх особливу здатність виступати з визначених питань у соціальному діалозі,

особливо як сторона в колективних договорах і угодах, а також колективних трудових спорах [3, с. 349].

Для визначення репрезентативності застосовуються кількісні та якісні критерії. Кількісний критерій означає визнання репрезентативними таких профспілок і організацій роботодавців, які мають передбачену законом кількість членів. Цей критерій, який вважається найважливішим, використовується на різних рівнях соціального діалогу. До якісних критеріїв відносяться фінансова та адміністративна незалежність, досвід діяльності організації, наявність організаційно-технічної інфраструктури.

Професійним спілкам та їх об'єднанням, організаціям роботодавців та їх об'єднанням, що не відповідають критеріям репрезентативності, ст. 6 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» надане право за рішенням своїх виборних органів надавати повноваження репрезентативним організаціям та об'єднанням відповідного рівня для представлення своїх інтересів або вносити на розгляд відповідних органів соціального діалогу свої пропозиції. Ці пропозиції є обов'язковими для розгляду сторонами під час формування погодженої позиції та прийняття рішень.

Оцінка відповідності критеріям репрезентативності та її підтвердження для суб'єктів сторін профспілок та роботодавців проводиться на рівнях: національному – для участі у колективних переговорах і укладення генеральної угоди, для делегування представників до Національної тристоронньої соціально-економічної ради, до органів управління фондами загальнообов'язкового державного соціального страхування та інших тристоронніх органів соціального діалогу, участі у міжнародних заходах; галузевому – для участі у колективних переговорах з укладення галузевих (міжгалузевих) угод та для делегування представників до відповідних органів соціального діалогу; територіальному – для участі у колективних переговорах з

укладення територіальних угод та для делегування представників для відповідних органів соціального діалогу.

Оцінка відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності суб'єктів сторони профспілок і сторони роботодавців здійснюється: Національною службою посередництва і примирення (далі – СПП) на національному і галузевому рівнях; відділеннями НСПП в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі на територіальному рівні відповідно до Порядку оцінки відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності суб'єктів сторін профспілок та організацій роботодавців, затвердженого наказом НСПП від 21 липня 2011 року № 73 [4, с. 28].

Національна служба посередництва і примирення та її відділення за результатами оцінки відповідності критеріям репрезентативності і твердження репрезентативності приймають відповідні рішення згідно із Законом України «Про соціальний діалог в Україні» і ведуть реєстр суб'єктів сторони профспілок та сторони роботодавців.

Підтвердження репрезентативності суб'єктів сторони профспілок та сторони роботодавців здійснюється один раз на п'ять років. З дати прийняття рішення суб'єкт сторони профспілок або сторони роботодавців вважається репрезентативним і не потребує додаткового визнання з боку інших сторін соціального діалогу.

На практиці виникли проблеми при здійсненні процедури підтвердження репрезентативності профспілок і організацій роботодавців відповідно до Закону України «Про соціальний діалог в Україні». Так, на територіальному рівні кількісний критерій для суб'єктів профспілкової сторони і сторони роботодавців встановлено у відсотках до зайнятого населення, а не до кількості займаних працівників підприємств, установ, організацій. Йдеться про рівень зайнятості, який визначається за методоло-

гією МОП, і дані про який відсутні на рівні районів і міст. Так, у 2013 році за даними Державної служби статистики України рівень зайнятості населення становив: у віці 15-70 років – 60,3%, а в працездатному віці – 67,4% [5].

Крім того, спостерігається стійка тенденція до збільшення співвідношення кількості найманих працівників та зайнятого населення. Так, у цілому в Україні відсоток працівників до загальної кількості зайнятих знизився з 79,5% у 2000 році до 62% у 2010 році, а в окремих регіонах цей показник у 2010 році становив менш, ніж 50% (Закарпатська область – 43,9%, Херсонська – 48,8%, Чернівецька – 42,5%).

Оскільки на рівні районів і міст відсутня статистика щодо зайнятого населення, то це унеможливило здійснення процедури підтвердження репрезентативності суб'єктів з відповідним статусом, які діють у межах певної адміністративно-територіальної одиниці, якщо вони ініціюють проведення колективних переговорів з укладення колективних угод на цьому рівні. У зв'язку з цим необхідно внести зміни до частини третьої ст. 6 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» щодо встановлення кількісного критерію у відсотках не від зайнятого населення, а від кількості найманих працівників підприємств, установ, організацій.

У проекті Трудового кодексу України, підготованому до другого читання, визначення суб'єктів колективних угод усіх рівнів вище локального також не відповідає Закону України «Про соціальний діалог в Україні».

Частиною другою ст. 4 Закону України «Про колективні договори і угоди» передбачено формування за визначених умов спільного представницького органу для ведення переговорів і укладення колективного договору, а частиною п'ятою – спільного представницького органу для ведення переговорів і укладення угоди відповідного рівня. Законом також передбачено укладення угоди про створення спільного представницького органу (частина шоста ст. 4) [6, с. 361]. Проте у зазначеній статті не встановлено строків утворення спільного представницького органу і підписання відповідної угоди. Видається доцільним передбачити виконання зазначених дій у встановленій Законом 7-денний строк (ст. 10), адже після закінчення саме цього строку вважається, що сторона ухиляється від участі у колективних переговорах з укладення колективного договору, угоди.

У частині третій ст. 4 Закону України «Про колективні договори і угоди» (в ред. Закону України від 16 жовтня 2012 року №545 8-VI) йдеться про укладення колективного договору у разі недосягнення згоди у спільному представницькому органі. Передбачено, що у разі недосягнення згоди щодо колективного договору у спільному представницькому органі загальні збори (конференція) трудового колективу приймають найбільш прийнятний проект колективного договору і доручають профспілці або іншому уповноваженому трудовим колективом органу, який розробив проект, на його основі провести переговори і укласти затверджений загальними зборами (конференцією) колективний договір від імені трудового колективу з роботодавцем.

Відповідно до частини четвертої ст. 4 у разі недосягнення згоди у спільному представницькому органі угода вважається укладеною, якщо її підписали представники профспілок чи їх об'єднань, до яких входить більшість найманих працівників держави, галузі, території.

Таким чином, у Законі України «Про колективні договори і угоди» збережено концепцію «найбільш представницьких профспілок», передбачених актами МОП.

Як видається, логічно було б частину четверту ст. 4 зазначеного Закону вважати частиною шостою, оскільки далі у частинах п'ятій і шостій йдеться про формування спільного пред-

ставницького органу для ведення переговорів і укладення угоди. Передбачено, що за наявності на національному, галузевому, територіальному рівнях кількох репрезентативних відповідно до законодавства України про соціальний діалог суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців для ведення переговорів і укладення угоди відповідного рівня вони повинні сформувати спільний представницький орган.

Ініціювати укладення угоди про утворення спільного представницького органу суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців відповідного рівня може будь-який репрезентативний відповідно до законодавства України про соціальний діалог суб'єкт профспілкової сторони та сторони роботодавців.

Так, на національному рівні під час ведення колективних переговорів із укладення генеральної угоди створюється Спільний представницький орган профспілок, до складу якого входять повноважні представники всеукраїнських профспілок і профоб'єднань, які виявили бажання вести переговори.

Професійні спілки та їх об'єднання, організації роботодавців та їх об'єднання, що не відповідають критеріям репрезентативності, за рішенням своїх виборних органів можуть надавати повноваження репрезентативним організаціям та об'єднанням відповідного рівня для представництва своїх інтересів під час ведення колективних переговорів та укладення угод відповідного рівня.

Спільний представницький орган сторони профспілок, роботодавців може вести переговори та укладати колективні угоди відповідного рівня за дорученням його членів, які є репрезентативними відповідно до законодавства України про соціальний діалог.

У літературі висловлюється думка про те, що норма Закону України «Про соціальний діалог в Україні» щодо здійснення оцінки відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності суб'єктів сторони профспілок і сторони роботодавців Національною службою посередництва і примирення та її органами суперечить Конституції України та міжнародним актам. Як вважають Т. Грачова і О. Левцун, зазначене положення Закону суперечить Конституції України, конвенціям Міжнародної організації праці та Європейській соціальній хартії, що забороняють втручання у внутрішню діяльність профспілок і об'єднань роботодавців з боку один одного і з боку держави, а також порушує принцип рівноправності за ознакою входження до тієї чи іншої профспілки.

До такого висновку приєднується М.В. Сорочишин, який пропонує у ст. 5 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» встановити можливість об'єктів соціального діалогу самостійно визначати репрезентативність один одного шляхом прийняття індивідуальних актів органами соціального діалогу (Національною тристоронньою соціально-економічною радою, територіальними тристоронніми соціально-економічними радами [7, с. 16].

На мою думку, зазначене положення Закону України «Про соціальний діалог в Україні» не є втручанням у внутрішню діяльність профспілок і організацій роботодавців з боку один одного і з боку держави, оскільки знання представницьких організацій працівників і роботодавців для участі у колективних переговорах передбачено актами МОП, зокрема Конвенцією МОП № 154 про сприяння колективним переговорам і Рекомендацією № 163 щодо сприяння колективним переговорам.

У Рекомендації МОП № 163 закріплені різні заходи сприяння ефективним переговорам, включаючи визнання найбільш представницьких організацій працівників і роботодавців. Параграфом 3 даної Рекомендації передбачено, що наскільки це доцільно й потрібно, слід вживати відповідних до національних умов заходів, щоб:

а) для цілей колективних переговорів визнавалися представницькі організації роботодавців і працівників;

б) у країнах, де компетентні органи застосовують процедури визнання для визначення організацій, котрі мають право на ведення колективних переговорів, таке визначення ґрунтувалося на задалегідь встановлених і об'єктивних критеріях представництва цих організацій, визначених після консультацій з представницькими організаціями роботодавців і працівників [8, с. 1184].

Частиною четвертою ст. 7 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» передбачено, що порядок оцінки відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності суб'єктів сторін профспілок та організацій роботодавців затверджується Національною службою посередництва і примирення після погодження сторонами соціального діалогу на національному рівні.

Таким чином, положення ст. 7 вищевказаного Закону слід визнати такими, що відповідають міжнародним трудовим стандартам.

**Висновки.** Аналізуючи усі досліджувані вище нормативно-правові акти, приходимо до висновку, що встановлення критеріїв репрезентативності для сторін колективних переговорів у укладання колективних договорів та угод повністю відповідає міжнародним стандартам та становлять собою сукупність вимог, виконання яких дозволяє стороні брати участь у колективних переговорах з укладання колективних договорів або делегувати своїх представників до національних тристоронніх органів, що базуються на принципах об'єктивності, неупередженості і рівності.

#### *Література:*

1. Березін Є. Критерії репрезентативності для суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців відповідно до Закону України «Про соціальний діалог в Україні» // Бюлетень Національної служби посередництва і примирення. – 2012. – № 1-2. – С. 8.
2. Про соціальний діалог в Україні: Закон України від 23.12.2010 (зі змін.) // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 9. – Ст. 20.
3. Сорочишин М.В. Оцінка відповідності критеріям репрезентативності та її підтвердження // Правове забезпечення соціальної сфери: зб. матер. III Міжнар. наук. конф. студ., аспір. та молод. вчених / за заг. ред. д.ю.н., професора В.М. Дрьоміна. – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 349.
4. Порядок оцінки відповідності критеріям репрезентативності та підтвердження репрезентативності суб'єктів сторін профспілок та організацій роботодавців: Затверджено наказом НСПП від 21.02.2011 № 73 //

Бюлетень Національної служби посередництва і примирення. – 2011. – № 7-8. – С. 28.

5. Рівень зайнятості населення за регіонами у 2013 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ukrstat.org/uk/operativ/operativ2013/gr/tr\\_reg/reg\\_u/rzn\\_2013\\_u.htm](http://ukrstat.org/uk/operativ/operativ2013/gr/tr_reg/reg_u/rzn_2013_u.htm).
6. Про колективні договори і угоди: Закон України від 01.07.1993 № 3356-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 36. – Ст. 361.
7. Сорочишин М.В. Правові аспекти соціального діалогу у сфері праці: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.05 – трудове право; право соціального забезпечення. – Одеса, 2012. – С. 16.
8. Рекомендація МОП № 163 щодо сприяння колективним переговорам 1981 р. // Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці. 1965- 1999. Т. 2. – Женева : Міжнародне бюро праці, 1999. – С. 1184–1185.

#### **Примич Д. В. Критерии репрезентативности для сторон коллективных переговоров по заключению коллективных договоров, соглашений**

**Аннотация.** В статье проанализированы общие и специальные критерии репрезентативности, предусмотренные Законом Украины «О социальном диалоге в Украине», а также выделены количественные и качественные критерии. Обращено внимание на проблемы, которые возникли при осуществлении процедуры подтверждения репрезентативности. Осуществляется анализ установления оценки соответствия критериям репрезентативности и подтверждения репрезентативности международными актами.

**Ключевые слова:** коллективные переговоры, коллективный договор, репрезентативность, критерии репрезентативности, социальный диалог.

#### **Primich D. Representativeness criteria for the parties to collective bargaining to conclude of collective contracts, agreements**

**Summary.** The article analyzes general and specific criteria of representativeness, provided by the Law of Ukraine «On Social Dialogue in Ukraine», and specifies quantitative and qualitative criteria. Attention is paid to the problems that have arisen during the procedure of verification of a representativeness. Analysis is carried out to establish the conformity assessment criteria of representativeness international acts.

**Key words:** collective bargaining, collective agreement, representativeness, representativeness criteria, social dialogue.

*Римар Б. А.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## СТАНОВЛЕННЯ Й РОЗВИТОК ВЧЕННЯ ПРО ТРУДОВИЙ ДОГОВІР

**Анотація.** Статтю присвячено історико-правовому аналізу інституту трудового договору. Проаналізовано основні підходи до поняття трудового договору. На основі проведеного дослідження автор статті пропонує самостійні висновки.

**Ключові слова:** поняття, трудовий договір, правова природа, співвідношення, захист прав працівників.

**Постановка проблеми.** Сучасні дискусії з приводу ознак і функцій трудового договору, співвідношення його із цивільно-правовими угодами про працю вимагають досконального вивчення минулого, що надасть змогу знаходити в ньому відповіді на сучасні питання, адже проблема правової природи трудового договору – історична, тому визнаючи появу нових видів трудових договорів, необхідно детально ознайомитися з історією розвитку цього інституту трудового права.

**Метою статті** є дослідження витоків вчення про трудовий договір, його розвиток за радянських часів та в сучасний період, аналіз розвитку теорії трудового права щодо його правової природи, внесення пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Перша спроба «охопити» всю сферу договорів про працю, незалежно від осіб, які його уклали, від властивостей роботи, що обіцяють, та від окремих типів, які склалися в житті, була здійснена німецьким вченим Х. Данквартом у двох журнальних статтях, опублікованих у 1874 та 1875 роках. На ці статті звернули увагу чимало російських цивілістів [1]. У позитивному праві тоді поняття «трудова угода» було відсутнє, а вважалося, що юридичним фундаментом усіх договорів про працю були три основні типи договору, що прийшли в дещо зміненому вигляді з римського права: особистий найм, підряд і доручення.

Першим проголосив необхідність «єдиного розуміння праці» німецький вчений Ф. Лотмар. Він також усебічно обґрунтував поняття трудового договору. Вчений нарахував до 18 видів договорів, які були різновидом єдиного договору про працю, докладно розглянув їх умови, насамперед строк, форму, оплату тощо. Ф. Лотмар визначив трудовий договір як двосторонній обов'язок, договір про виконання однією стороною роботи й іншою – надання винагороди за нею. Та однією з його головних заслуг було обґрунтування широкої концепції трудового договору, якою охоплювалися будь-які договори про працю, якщо інше прямо не було передбачене правовими нормами. Крім того, Ф. Лотмар розмежував самостійну й несамостійну працю, що було ще одним аргументом на користь самостійності відокремлення трудових договорів від інших цивільно-правових договорів.

За законодавче й доктринальне виокремлення єдиного договору про працю, який називався різними термінами (робочий, фабричний, трудовий), послідовно виступали Ф. Лотмар, П. Пік, А. Шустер-Боннет, а в Росії Л.С. Таль [2].

Дискусія про трудовий договір була відмічена й активно підтримана російськими вченими.

Перші теоретичні статті на цю тему були підготовлені вже у 80-90-х роках XIX ст.

На початок XX ст. у російській науці цивільного права сформувалися три позиції щодо правової природи договору найму праці. Прибічниками першої позиції були традиціоналісти, які дійсно розглядали працю як один з об'єктів цивільних правовідносин, не виділяючи або лише констатуючи його специфіку.

У російському позитивному законодавстві XIX ст. був відсутній договір особистого найму. У зв'язку із цим саме російські цивілісти дали його дефініцію, виходячи із практичних потреб. Договір особистого найму був визначений як угода про прийняття на себе особою, яка найнялася, на користь наймача особистих робіт, слугування, посад і взагалі особистої праці фізичної чи розумової. При цьому первісно не проводилося чіткого розмежування між власне особистим наймом і прийняттям замовлення ремісником, який тяжів до договору підряду. Утім багато російських цивілістів до числа кваліфікуючих ознак договору особистого найму включали особисте виконання роботи й підкорення волі особи, яка найнялася, волі наймача. Таку точку зору в російській цивілістиці відстоював К.П. Побєдоносцев.

У цілому на позицію традиціоналістів великий вплив здійснила правова концепція найму праці, що була реципіювана з римського права, а також чинне законодавство, в якому не виділявся окремо трудовий договір. Проте в роботах багатьох із них було намічено проблеми правового регулювання праці, які не було вирішено у класичних рамках договору особистого найму. А.М. Гуляєв писав про те, що чинний закон не дає нам ні визначення договору особистого найму, ні загальних положень, а має на увазі конкретні форми цього договору. В якості його об'єкта виступають не лише послуги і роботи, а й посада [3].

Другу групу цивілістів можна умовно назвати новаторами. Вони відкрито визнавали існування проблеми правового регулювання трудових відносин і незвітність останніх до передачі послуг у користування.

На початку XX ст. проблема правового регулювання найму праці привертала увагу науковців. У той час були відмічені праці німецького вченого Ф. Лотмара та австрійського дослідника Є. Штейнбаха. Про неможливість регулювання трудових відносин у межах цивільно-правового договору особистого найму писали французькі юристи Л. Броккард, А. Глассен, бельгійський юрист Є. Пікар та інші.

Російський цивіліст Ю.С. Гамбаров вважав неправильними посилення на «свободу праці» і свободу договірних відносин як підставу невтручання держави у відносини між працівником і роботодавцями. Вчений дійшов висновку про можливість і необхідність обмеження свободи сторін трудового договору в ім'я дотримання прав людини та її свобод [4].

Російський цивіліст В.Б. Ельшєвич став першим у російській науці, хто ввів у науковий обіг термін «трудова угода» у його сучасному значенні. Висновки В.Б. Ельшєвича не втратили свого значення й актуальності в цей час, адже саме він повною мірою визнавав правові передумови формування самостійної

галузі – трудового права і виділяв особливий вид договору – трудовий договір.

До третьої групи цивілістів можна віднести тих учених, які знаходились біля витоків трудового права і вже можуть бути названі першими фахівцями із трудового права. Це передусім Л.С. Таль, І.С. Войтинський, К.М. Варшавський та інші.

Центральною проблемою науки трудового права на межі XIX–XX ст. стала правова природа трудового договору (робочого договору, промислового робочого договору). Власне із цієї проблеми й почалася історія науки трудового права. Проблеми трудового договору стали центральними в науковій творчості Л.С. Таля. Він першим у російській науці виділив 4 основні елементи трудового договору:

- тривале надання робочої сили, що не можна ототожнювати з наданням майнових благ;
- робітник обіцяє прикласти робочу силу до промислового підприємства роботодавця;
- підкорення робітника внутрішньому порядку й хазяйській владі;
- обіцянка роботодавцем винагороди, якій притаманний аліментарний характер [5].

Виділення елементів трудового договору дозволило Л.С. Талю сформулювати визначення трудового договору як будь-якого правочину (незалежно від галузі господарства й соціального становища працівника), за яким одна особа обіцяє іншій прикладення своєї робочої сили на визначений та невизначений строк до його підприємства або господарства як несамостійний працівник, підкоряючись у межах, визначених договором, законом або звичаєм, хазяйській владі роботодавця і внутрішньому порядку його підприємства або господарства.

У перші роки радянської влади договірний характер залучення до праці вважався буржуазним пережитком. У КЗпП 1918 року не визначалося поняття трудового договору. Замість нього законодавець встановив три форми застосування праці: організоване співробітництво, надання індивідуальних особистих послуг, виконання окремої, визначеної роботи.

Після відміни трудової повинності трудовий договір по суті протягом тривалого часу не був договором у буквальному значенні. Передусім тому, що договір передбачає свободу, про яку не йшлося, оскільки будучи практично абсолютним роботодавцем, держава встановлювала свої правила регулювання трудових відносин. До того ж зберігався обов'язок трудитися. Відсутність приватної власності виключала підприємництво, тому трудовий договір був найбільш підходящою формою, що опосередкувала нормальні для того часу трудові відносини.

КЗпП 1922 року дав легальне визначення трудового договору, виходячи з якого І.С. Войтинський обґрунтував ознаки трудового договору.

Певний внесок у розробку вчення про радянський трудовий договір внесли також К.М. Варшавський та деякі інші автори. К.М. Варшавський визначив три істотні ознаки трудового договору – особистісну, організаційну та майнову [6]. У той час вчені виділяли два основні завдання, що виконує трудовий договір: по-перше, за його допомогою встановлюється трудове відношення, по-друге, він визначає зміст трудового відношення [7].

Наприкінці 20-х – на початку 30-х років XX ст. договірні засади були практично витіснені адміністративним регулюванням трудових відносин, а відтак науковий інтерес до теорії трудового договору суттєво знизився, а більшість публікацій до початку 50-х років мала переважно прикладний та коментаторський характер. Деякі дослідники взагалі пропонували усунути із законодавства поняття трудового договору. З кінця 20-х до 50-х років XX ст. трудовий договір розглядався майже виключно як підста-

ва виникнення трудових правовідносин, зміст яких визначався централізовано. Доктринально трудовий договір визначався як основна форма встановлення трудових правовідносин у державних підприємствах, установах, організаціях та як угода про роботу в якості працівника і службовця.

Післявоєнний період і наступні роки, як відзначає О.М. Аكوпова, характеризуються, з одного боку, недостатністю робочої сили та необхідністю демократизувати методи залучення до праці, а з іншого – посиленням централізації правового регулювання трудових відносин. В юридичній літературі відзначається зниження ролі трудового договору як правового засобу ненормативного регулювання праці [8].

Починаючи з 50-х років XX ст. посилювався інтерес вчених-трудоваків до проблеми теорії трудового договору у зв'язку з поширенням договірних засад у радянському трудовому праві. Одним із провідних напрямків дослідження інституту трудового договору стало вивчення судової практики застосування законодавства про трудовий договір. Це дозволило вченим-трудовакам, з одного боку, виявити прогалини й суперечності чинного законодавства, сформулювати конкретні пропозиції щодо його вдосконалення, з іншого – підняти цілу низку теоретичних проблем.

Особливе місце серед наукових досліджень посідають наукові коментарі судової практики із трудових справ. А.К. Безіна, відмічаючи роль судової практики у становленні й розвитку інституту трудового договору, писала про те, що напрямок розвитку багатьох норм права, закріплених у КЗпП РРФСР, було підказано попередньою правозастосовною діяльністю, особливо помітно вплинула на розвиток права судова практика [9]. Чимало норм про трудовий договір первісно відпрацьовувалися в результаті судової практики, і лише потім вони знаходили відображення в кодексах про працю.

Іншим важливим напрямком у дослідженні інституту трудового договору в радянському трудовому праві стало його вивчення в аспекті прав і гарантій особистості працівника, свободи праці та свободи трудового договору. Р.З. Лівшиць, аналізуючи законодавство про трудовий договір, відзначав, що у трудових правовідносинах постійно стикаються свобода працівника і свобода підприємства. Тому у трудовому праві закріплення й застосування принципу незловживання правом із боку адміністрації мали б особливе значення [10].

Отже, вчений поширював свободу трудового договору не лише на працівника, а й на роботодавця. У зв'язку із цим він ставив питання про межі обмеження свободи договору. Якщо йшлося про роботодавця, то ці обмеження об'єктивно диктувалися соціальним призначенням трудового права – охороною праці, пріоритетом захисту трудових прав більш слабкої сторони трудового договору або суспільним інтересом. Будь-яке відступлення від свободи трудового договору повинне було, як вважав Р.З. Лівшиць, бути засноване на законодавстві.

У 70-х – 80-х роках XX ст. здійснювалися порівняльно-правові дослідження трудового договору в законодавстві соціалістичних та капіталістичних країн, що також слід вважати самостійним науковим напрямком вивчення трудового договору.

Однак трудовий договір у радянський період традиційно вважався лише підставою виникнення трудових правовідносин, тоді як його зміст визначався виключно законодавством. Така конструкція збереглася у ст. 21 КЗпП УРСР 1971 року, відповідно до якої трудовий договір визначався як угода між трудящим і підприємством, установою, організацією, за якою трудящий зобов'язується виконувати роботу за певною спеціальністю, кваліфікацією або посадою з підляганням внутрішньому трудовому розпорядку, а підприємство зобов'язується



виплачувати працюючому заробітну плату й забезпечувати умови праці, передбачені законодавством про працю, колективним договором та угодою сторін.

Це в цілому прогресивне визначення зводилося практично до нуля ст. 9 КЗпП, згідно з якою умови договорів про працю, що суперечили законодавству СРСР та УРСР про працю, визнавалися недійсними.

Принципові зміни відбулися лише після прийняття Указу Президії Верховної Ради УРСР від 27 травня 1988 року та Закону УРСР від 20 березня 1991 року, якими було змінено ст. 9 КЗпП, що визнає недійсними умови договорів про працю, які погіршують становище працівників. Законом від 20 березня 1991 року Кодекс було доповнено новою ст. 9-1, якою надається право підприємствам, установам, організаціям у межах своїх повноважень і за рахунок власних коштів встановлювати додаткові порівняно із законодавством трудові й соціально-побутові пільги для працівників. Також цим законом ст. 21 КЗпП було доповнено частиною третьою, якою легалізовано поняття контракту як особливої форми трудового договору, що викликало дискусію про співвідношення понять «трудова угода» і «трудова угода».

На початку 90-х років внаслідок економічних реформ трудовий договір стає більш вільним. На це в першу чергу вплинула відміна обов'язку трудитися, яка поставала первісно із Закону України «Про зайнятість населення» від 1 березня 1991 року, а потім легалізована у ст. 43 Конституції України як свобода праці. Крім того, розширення сфери децентралізованого, договірного регулювання, що стало певною мірою результатом упровадження приватної власності, відобразилося й на трудовому договорі. Поступово він трансформувався саме в договір із можливістю обговорення змісту, оскільки його укладають юридично вільні суб'єкти. За угодою сторін встановлюються найважливіші умови: трудова функція, місце роботи, умови праці та оплата тощо.

Таким чином, договір як юридичний факт міг бути угодою про найважливіші для сторін умови, тобто угодою про зміст, договором у буквальному значенні та міг бути актом про прийняття на роботу, майже всі умови якого було вирішено. Однак у будь-якому випадку трудовий договір був і залишається юридичним фактом, що породжує трудове правовідношення. Законом України від 5 липня 1995 року до частини першої ст. 21 КЗпП було внесено зміни: на законодавчому рівні було легалізовано право фізичної особи, поряд із власником підприємства, установи, організації або уповноваженим органом, укладати трудовий договір. Це обумовило прийняття низки підзаконних нормативно-правових актів і звернення науковців до дослідження правового статусу фізичної особи як роботодавця.

У пострадянський період у теорії трудового права намітилася тенденція пов'язувати становлення ринкової економіки з можливістю зближення правового регулювання трудового й цивільно-правового договору, що опосередковує здійснення робіт або надання послуг. Окремі вчені заявили про необхідність «ковтання» трудового права цивільним. Висловлюється думка, що трудовий договір як організаційно-правова модель здійснення найманої праці в умовах ринкової економіки вичерпав себе, а його місце зайняв цивільно-правовий договір про працю.

Більш поміркована позиція полягала у ствердженні про можливість застосування до трудових договорів цивілістичної конструкції правочину і виведенні родового поняття трудово-правового правочину. При цьому договори у трудовому праві розглядаються в декількох аспектах: як джерело права, як юридичний факт, як правовідношення, як акт реалізації права.

**Висновки.** Сучасні вітчизняні дослідники теорії трудового договору звертають увагу на його істотні відмінності від цивільно-правової угоди про працю, підкреслюють глибоку соціальну природу трудового договору, яка виявляється в його широкому соціально-правовому змісті. Уклавши трудовий договір, власник не лише використовує працю працівника, а й бере на себе зобов'язання щодо надання певних гарантій, пільг, а також участі в соціальному забезпеченні працівника. Н.Б. Болотіна також виділяє нові тенденції у трудовому договорі в нових умовах становлення ринкових відносин в Україні. Вчений пише про те, що форма і зміст трудового договору багато в чому відходять від жорстких адміністративних конструкцій, і він стає гнучкішим і нестабільнішим.

У сучасній науці трудового права України акцент робиться на юридичних гарантіях трудових прав працівників під час укладення, зміни та припинення трудового договору, соціально-правовий зміст трудового договору виявляється в наданні працівникам певних гарантій, пільг, передбачених трудовим законодавством. Видається доцільним відобразити роль і значення трудового договору в гарантуванні працівникові його основних трудових прав у Конституції України. Відповідно до ст. 45 Конституції України кожен, хто працює, має право на відпочинок. Далі в нормі передбачені гарантії цього права, проте не згадується про трудовий договір, із чим не можна погодитися, адже гарантії, передбачені ст. 45, надаються лише працюючим на умовах трудового договору. Закріплення трудового договору на конституційному рівні сприятиме підвищенню ролі та значення в механізмі правового регулювання трудових відносин.

#### Література:

1. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. – СПб., 1896. – Ч. 3. – 394 с.
2. Таль Л.С. Новый австрийский закон о найме торговых и других служащих // Право. – 1910. – № 16 – С. 996.
3. Гуляев А.М. Русское гражданское право. Обзор действующего законодательства. – СПб, 1913. – 449 с.
4. Гамбаров Ю.С. Свобода и ее гарантии. Популярные социально-юридические очерки. – СПб., 1910. – 25 с.
5. Таль Л.С. Трудовой договор. – Ч. 1. – С. 25–31.
6. Варшавский К.М. Трудовое право СССР. – Л., 1924. – С. 38–44.
7. Лях А.Ф. Трудовой договор. – М., 1925.
8. Аюпова Е.М. Трудовой договор: становление, развитие и современное состояние. – М., 2003. – С. 49.
9. Безина А.К. Вопросы теории трудового права и судебная практика. – Казань, 1976. – С. 3.
10. Иванов С.А., Лившиц Р.З. Личность в советском трудовом праве. – М., 1982. – С. 87.

#### Рымар Б. А. Становление и развитие учения о трудовом договоре

**Аннотация.** Статья посвящена историко-правовому анализу института трудового договора. Проанализированы основные подходы к понятию трудового договора. На основе проведенного исследования автор статьи предлагает самостоятельные выводы.

**Ключевые слова:** понятие, трудовой договор, правовая природа, соотношение, защита прав работников.

#### Rymar B. Formation and development labor contracts doctrine

**Summary.** Article is devoted to historical and legal analysis of the institute of labor contract. Basic theoretical approaches to the definition and legal nature of labor contract are analyzed. Based on the study author provides independent opinions.

**Key words:** definition, labor contract, legal nature, value, protection of workers rights.

Синчук С. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри трудового, аграрного та екологічного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка

## ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ СІМ'Ї У ПРАВОВІДНОСИНАХ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

**Анотація.** Досліджено ознаки правосуб'єктності сім'ї та її членів у правовідносинах соціального забезпечення.

**Ключові слова:** соціальне забезпечення, правосуб'єктність, сім'я, члени сім'ї, соціальний ризик, правовідносини, соціально-правоможний суб'єкт.

**Постановка проблеми.** Однією із дискусійних в теорії суб'єктів правовідносин соціального забезпечення є проблема визнання (чи невизнання) сім'ї суб'єктом галузевих правовідносин. І не дивлячись на чималу активність вчених задекларувати власну позицію з окресленої проблеми, у доктрині вітчизняного права соціального забезпечення все ще не сформувалось єдиного висновку. Здебільшого наукова полеміка ведеться з питання: сім'я як цілісний суб'єкт є правомочною у галузевих правовідносинах, чи лише окремі її члени. Одночасно зроблено спроби сформулювати визначення сім'ї у праві соціального забезпечення, визначити її правосуб'єктність.

**Метою статті** є обґрунтувати авторське бачення вирішення галузевої дискусії про сім'ю як колективний суб'єкт правовідносин соціального забезпечення та дослідити ознаки її правосуб'єктності як передумови цих правовідносин.

**Виклад основного матеріалу.** Проаналізувавши та узагальнивши наукові позиції широкого кола вчених, вважаємо, що теоретичні авторські обґрунтування суб'єкта, що має право на соціальне забезпечення – сім'ї чи членів сім'ї, залежать від виду галузевих правовідносин та їх складу, як об'єкта дослідження.

Одна група науковців обстоює тезу, що саме сім'я як колективний суб'єкт бере участь у правовідносинах соціального забезпечення. Свого часу аргументи, які в подальшому стали основою для фахових досліджень, навів Є. Астрахан [1, с. 153]. Прихильниками зазначеної концепції були вчені радянського періоду розвитку теорії права соціального забезпечення В. Андрєєв, А. Зайкін, Е. Чернишова. В користь такого розуміння колективного суб'єкта правовідносин соціального забезпечення зустрічаємо доводи у працях Н. Болотіної, М. Бойка, Т. Гусевої, О. Іваночко, О. Кульчицької, Л. Кулачок, М. Неваліного, І. Сироти, А. Слюсара, Б. Сташківа, І. Чистякової, В. Шайхатдинова.

Варто зазначити, що, досліджуючи поняття сім'ї, вчені теоретично опираються на положення Сімейного кодексу України (ст. 3): 1) її утворюють особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки; 2) подружжя вважають сім'єю і тоді, коли дружина та чоловік, у зв'язку з навчанням, роботою, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають спільно. Дитина належить до сім'ї своїх батьків і тоді, коли спільно з ними не проживає [2].

Коментуючи нормативно-правові положення, І.В. Жилінкова уточнює, що законодавчі ознаки сім'ї можуть бути характерні як у сукупності, так і окремо [3].

Поняття сім'ї як суб'єкта права соціального забезпечення запропонувала О.І. Кульчицька. За висновком вченої, це – декілька осіб (чи одинока особа), які об'єднані правами та обов'язками щодо взаємного утримання і (або) спільним проживанням чи побутом на підставах, не заборонених законом, та, у визначених законодавством випадках, мають право на соціальне забезпечення [4, с. 170]. Власну дефініцію сім'ї запропонувала Т.С. Гусева. Це – сукупність осіб, пов'язаних шлюбом, родинними зв'язками, прийняттям дітей на виховання, чи тих, що спільно проживають та ведуть спільне господарство [5, с. 25].

М.В. Філіпова, обґрутовуючи саме сім'ю суб'єктом допомогивих правовідносин соціального забезпечення, наголошує, що право на таку допомогу виникає лише за умови виховання дитини в сім'ї, а соціальні кошти, які отримує сім'я, є власністю сім'ї, а не дитини [6, с. 55].

Сім'я є суб'єктом права на конкретний вид соціального забезпечення відповідно до законів України «Про державні допомоги сім'ям з дітьми» [7], «Про охорону дитинства» [8], «Про соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» [9] та низки підзаконних нормативно-правових актів [10].

Вітчизняне законодавство містить легалізовані дефініції сім'ї як суб'єкта правовідносин конкретного виду. До того ж, в одних випадках у визначеннях є вказівка на соціальний ризик, з настанням якого сім'я матиме можливість реалізувати право на соціальне забезпечення. Для прикладу, малозабезпеченою вважатиметься сім'я, в якій з поважних або незалежних від неї причин середньомісячний сукупний дохід нижчий від прожиткового мінімуму для сім'ї [9, ст. 1]. Натомість в інших нормативних положеннях передбачено умову, за якої сім'я матиме можливість набути статусу суб'єкта права на соціальне забезпечення. Наприклад: сім'я з дітьми – поєднане родинними зв'язками та зобов'язаннями щодо утримання коло осіб, у якому виховуються рідні, усиновлені діти, а також діти, над якими встановлено опіку чи піклування [7]; багатодітна сім'я – сім'я, в якій подружжя (чоловік та жінка) перебуває у зареєстрованому шлюбі, разом проживає та виховує трьох і більше дітей, у тому числі кожного з подружжя, або один батько (одна мати), який (яка) проживає разом з трьома і більше дітьми та самостійно їх виховує. До складу багатодітної сім'ї включаються також діти, які навчаються за денною формою навчання у загальноосвітніх, професійно-технічних та вищих навчальних закладах, – до закінчення навчальних закладів, але не довше ніж до досягнення ними 23 років [8]; прийомна сім'я – сім'я, яка добровільно взяла із закладів для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, від 1 до 4 дітей на виховання та спільне проживання [8]; неповна сім'я – сім'я, що складається з матері або батька і дитини (дітей) [8].

У галузевій доктрині вагоме місце займають і наукові висновки щодо відсутності правових підстав вважати сім'ю цілісним суб'єктом права на соціальне забезпечення. З ґрун-

товною критикою концепції про сім'ю – суб'єкта права соціального забезпечення свого часу виступила Р.І. Іванова, вважаючи, що правоможним суб'єктом є окремі члени сім'ї [11]. Такі висновки вченої були виправданими, адже формулювались щодо правовідносин пенсійного забезпечення у зв'язку з втратою годувальника. Згодом з'явилися допомогі правовідносини соціального забезпечення членів сім'ї померлого від нещасного випадку на виробництві чи професійного захворювання годувальника, які лише підсилили концепцію, що суб'єктом – одержувачем є члени сім'ї.

В сучасній фаховій літературі концепцію правоможності членів сім'ї у сфері соціального забезпечення відстоюють В.В. Андрійв, О.В. Москаленко, С.М. Прилипко, О.М. Пономаренко, О.С. Прийменко, Ю.О. Сердюк, С.М. Сивак, О.М. Ярошенко. Так, О.М. Пономаренко доводить, що навіть у тих випадках, коли в законодавстві зустрічаються конструкції «сім'я має право», «сім'я зобов'язана», права і обов'язки виникають у конкретних членів сім'ї, які і є суб'єктами галузевих правовідносин [12, с. 11].

Поняття «член сім'ї», без сумніву, є похідним від цілісного утворення – сім'я. Ознаки члена сім'ї сформульовані у рішенні Конституційного Суду України від 3 червня 1999 року № 5-рп/99 у справі про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї» [13]. Згідно із ним членами сім'ї вважаються особи, які перебувають між собою у правовідносинах, природа яких визначається кровними (родинними) зв'язками або шлюбними відносинами; постійним спільним проживанням; веденням спільного господарства. Такі ознаки застосовуються диференційовано у кожному конкретному визначенні членів сім'ї.

Перелік членів сім'ї, на яких поширюється той чи інший вид соціального забезпечення, встановлювався і в Законах України «Про Державний бюджет (на конкретний рік)». Так, положеннями Закону України «Про Державний бюджет на 2009 р.» передбачено перелік членів сім'ї особи, яка відповідно до законодавства має право на соціальні пільги. Такими є: дружина (чоловік), їхні неповнолітні діти (до 18 років); неодружені повнолітні діти, які визнані інвалідами з дитинства I та II групи або інвалідами I групи; особа, яка проживає разом з інвалідом війни I групи та доглядає за ним за умови, що інвалід війни не перебуває у шлюбі; непрацездатні батьки; особа, яка знаходиться під опікою або піклуванням громадянина, що має право на пільги, та проживає разом з ним [14, ст. 65].

Статті, в яких формулюються особливості галузевої правосуб'єктності членів сім'ї, містяться в законах України: Основах законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування [15, ст. 3]; «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (ст.ст. 36, 57) [16] та «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, що спричинили втрату працездатності» (ст. 33) [17].

Відповідно до ч. 7 ст. 34 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» від 23 вересня 1999 р. [17] суб'єктами одноразової допомоги у разі смерті потерпілого внаслідок нещасного випадку або професійного захворювання є сім'я (у розмірі не менше за п'ятирічну заробітну плату потерпілого) та члени сім'ї (не меншим за однорічний заробіток потерпілого на кожную особу, яка перебувала на його утриманні).

Узагальнивши наукові аргументи та положення законодавства про предмет задекларованої полеміки, вважаємо, що

в сучасних умовах є всі правові передумови для визнання правосуб'єктними у правовідносинах соціального забезпечення як сім'ю в цілому, так і окремих її членів.

Сім'я як цілісний колективний суб'єкт в змозі реалізувати право на соціальне забезпечення, якщо наслідки соціального ризику є спільними для всіх її членів, а відтак вид соціально-забезпечувального надання призначається та здійснюється щодо всіх членів сім'ї одночасно. Вона набуває статусу соціально-правоможного суб'єкта і у тому випадку, коли соціального ризику зазнав один із її членів, однак наслідки є вагомими для всієї сім'ї та породжують спільну соціальну потребу.

Важливим у цьому контексті є ознаки галузевої правосуб'єктності сім'ї.

За висновками О.О. Іваночко, особливість правосуб'єктності сім'ї у соціально-забезпечувальних правовідносинах соціального обслуговування визначають: потреба від ризику, неможливість подолання наслідку шляхом індивідуального обслуговування та спільне користування отриманим благом усіма членами сім'ї [18].

Правоздатною у сфері соціального забезпечення сім'я є з моменту реєстрації факту її утворення (шляхом укладення шлюбу, усиновлення тощо). Відповідно до приписів Сімейного кодексу України підставами утворення сім'ї є: шлюб, кровне чи інше споріднення, усиновлення, а також інші підстави, не заборонені законом. (ст. 3) [2]. Галузева дієдатність сім'ї виникає з моменту настання обставини соціального ризику, яка зумовлює реалізацію права на соціальне забезпечення.

В законодавстві України про соціальне забезпечення часто встановлюються і додаткові умови, за яких сім'я може реалізувати галузеву правосуб'єктність. Так, відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» такими умовами є: відсутність додаткових джерел для існування; невчинення протягом 12 місяців перед зверненням за наданням державної соціальної допомоги покупку, яка на час звернення перевищує 10-кратну величину прожиткового мінімуму для сім'ї і т.д. (див. ст. 7 вказаного Закону України)

Сім'я є соціально-правоможним суб'єктом у правовідносинах соціального супроводу центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді сімей, забезпечення притулком у соціальних гуртожитках; забезпечення інвалідів автомобілями; надання соціальної допомоги у зв'язку з народженням дитини, малозабезпеченим сім'ям; щодо отримання соціальних пільг на житлово-комунальні послуги. Вона реалізує галузеву правосуб'єктність через уповноважену особу, яка у правовідносинах соціального забезпечення представляє інтереси всієї сім'ї.

Правова конструкція «члени сім'ї» використовується для позначення соціально-правоможних суб'єктів правовідносин соціального забезпечення в тих випадках, коли, за переконанням законодавця, соціальної шкоди від настання соціального ризику зазнала не вся сім'я, а лише окремі її члени. Правосуб'єктність членів сім'ї є похідною та зумовлена винятково галузевою правосуб'єктністю особи, втрата якої і є соціальним ризиком для сім'ї.

Ознаками соціально-забезпечувальної дієдатності членів сім'ї є: родинний зв'язок чи свояцтво з померлим, непрацездатність чи догляд за дітьми померлого, реальне або можливе перебування на постійному утриманні годувальника. Фактор спільного проживання не відіграє визначального значення для реалізації права на матеріальне забезпечення [19].

Члени сім'ї набувають статусу соціально-правоможної особи, кожен зокрема або групою у прив'язці до правосуб'єктності особи – основного суб'єкта, навколо якої формується законодавча конструкція «члени сім'ї». Галузева правосуб'єктність кожного із них є похідною від правосуб'єктності основного суб'єкта. Так, члени сім'ї лише застрахованої особи в системі загальнообов'язкового державного соціального страхування є правосуб'єктними у правовідносинах соціального забезпечення в межах цієї організаційно-правової форми (див. ст. 6 Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування) тощо.

Похідний характер правосуб'єктності членів сім'ї застрахованої особи обґрунтовують автори монографії «Правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування: теоретичний аспект» [20, с. 108-110], вважаючи аргументами наступні положення: 1) забезпечення члени сім'ї отримують лише в разі смерті годувальника; 2) важливою умовою їх правосуб'єктності є соціально-страхова правосуб'єктність годувальника. Це пояснюється, що пенсія у зв'язку з втратою годувальника призначається непрацездатним членам сім'ї останнього, які були на його утриманні, за наявності в нього на день смерті страхового стажу; 3) особам треба підтвердити, що вони є непрацездатними членами сім'ї годувальника.

Правосуб'єктність членів сім'ї має і самостійну ознаку. Дієздатними у правовідносинах соціального забезпечення вони є з моменту настання конкретного законодавчо-встановленого соціального ризику. Таким є: смерть годувальника (утриманця), яка породжує матеріальну незабезпеченість особи або нездатність самостійно здійснювати життєдіяльність. Законодавством також встановлено додаткову ознаку правосуб'єктності членів сім'ї – їх непрацездатність (фізичну, за станом здоров'я чи об'єктивно-соціальну, в зв'язку з необхідністю догляду інших членів сім'ї) або факт перебування на утриманні померлого тощо. Наприклад, Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 року передбачає, що право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника мають непрацездатні члени сім'ї померлого годувальника. За цим Законом право на відповідні соціальні виплати має не сім'я загалом, а лише її непрацездатні члени. Перелік непрацездатних членів сім'ї наведений у ст. 36 Закону.

**Висновки.** Правосуб'єктними у правовідносинах соціального забезпечення є як сім'я в цілому, так і її члени зокрема.

Сім'я набуває статусу соціально-правоможного суб'єкта у випадку, якщо: 1) соціальна потреба, яка виникає внаслідок впливу на неї (сім'ю) соціального ризику, є спільною, а відтак недоцільно здійснювати соціальне забезпечення щодо кожного її члена окремо; 2) соціального ризику зазнав один із членів сім'ї, однак його наслідки є вагомими для всієї сім'ї та породжують спільну соціальну потребу. Правоздатною у сфері соціального забезпечення сім'я є з моменту реєстрації факту її утворення (шляхом укладення шлюбу, усиновлення тощо). Галузева дієздатність сім'ї виникає з моменту настання обставини соціального ризику, яка зумовлює реалізацію права на соціальне забезпечення.

Члени сім'ї набувають статусу соціально-правоможної особи кожен зокрема або групою у прив'язці до правосуб'єктності особи – основного суб'єкта, навколо якої формується законодавча конструкція «члени сім'ї». Галузева правосуб'єктність кожного із членів сім'ї є похідною від

правосуб'єктності основного суб'єкта, однак має самостійний момент настання дієздатності – з моменту впливу на них конкретного законодавчо-встановленого соціального ризику.

### Література:

1. Астрахан Е.И. Некоторые вопросы пенсионного правоотношения по советскому трудовому праву / Е.И. Астрахан // Ученые записки ВИНУН. – Вып. 14. – М., 1962. – 211 с.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135
3. Жилінкова І.В. Поняття сім'ї в праві. / І.В. Жилінкова // Вісн. Ун-ту внутр. справ. – Вип. 10. – Х., 2000. – С. 247–251.
4. Кульчицька О.І. Суб'єкти права соціального забезпечення України. – Дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» // О.І. Кульчицька. – Київ, 2007. – 185 с.
5. Гусева Т.С. Социальное обеспечение семьи, материнства, отцовства и детства в России: теоретические и практические проблемы / Т.С. Гусева : автореф. дис. на соиск. науч. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения». – Москва, 2012. – 53 с.
6. Советское право социального обеспечения : учебное пособие // Е.Н. Доброхотова, М.В. Филиппова. – Санкт-Петербургский государственный университет, М.А. Янтураева. – Изд-во С.-Петербургского университета, 1992. – 143 с.
7. Про державну допомогу сім'ям з дітьми : закон України від 21 листопада 1992 року № 2811-ХІІ (в редакції Закону від 22 березня 2001 року № 2334-ІІІ) // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 5. – Ст. 21.
8. Закон про охорону дитинства від 26. 04. 2001 № 2402- ІІІ // Відомості Верховної Ради України від 27.07.2001. – № 30. – Ст. 142.
9. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям : закон України від 1 червня 2000 року № 1768-ІІІ // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 35. – Ст. 290.
10. П.1.2. Порядку здійснення соціального супроводу центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді сімей та осіб, які опинились у складних життєвих обставинах : Мінім'ямолодьспорт України; Наказ від 25.04.2008 № 1795 // Офіційний вісник України. – 2008 р., № 40, стор. 78, стаття 1334.
11. Иванов Р.И. Правоотношения по социальному обеспечению в СССР [монография] / Р.И. Иванова. – М. : Изд-во МГУ, 1986. – 176 с.
12. Пономаренко О.М. Правове регулювання соціального забезпечення допомогами у зв'язку з народженням та вихованням дитини : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / О.М. Пономаренко. – Харків., 2005. – 20 с. – С.11.
13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Служби безпеки України, Державного комітету нафтової, газової та нафтопереробної промисловості України, Міністерства фінансів України щодо офіційного тлумачення положень п. 6 ст. 12 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», ч. 4, 5 ст. 22 Закону України «Про міліцію» та ч. 6 ст. 22 Закону України «Про пожежну безпеку» (справа про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї») від 3 червня 1999 року № 5-рп/99 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 24. – Ст. 1122.
14. Про державний бюджет на 2009 р. : закон України від 26.12.2008 № 835-VI // Відомості Верховної Ради України, 2009. – № 20, 21-22. – Ст. 269.
15. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування : закон від 14 січня 1998 року // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 23. – Ст. 121.
16. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : закон України від 9 липня 2003 року № 1058-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 49-51. – Ст. 376.
17. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, що спричинили втрату працездатності : закон України від 23 вересня 1999 року № 1105-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 46-47. – Ст. 403.
18. Іваночко О. Сім'я як суб'єкт права на соціальне обслуговування // Розвиток законодавства про працю і соціальне забезпечення: здобутки і проблеми. Тези доповідей та наукових повідомлень учас-

ників IV Міжнародної науково-практичної конференції, Харків 5-6 жовтня 2012 р. / За ред. к.ю.н., доц. В.В. Жернакова. – Харків : Право, 2012. – 498 с. – С. 467-470.

19. Чутчева О. Громадяни як суб'єкти соціально забезпечувальних правовідносин: теорія і практика / О. Чутчева // Право України. – 2003. – № 7. – С. 68–69.
20. Правовідносини із загальнообов'язкового державного соціального страхування: теоретичний аспект : Монографія / В.В. Андріїв, О.В. Москаленко, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко. – Харків : Видавництво «ФІНН», 2011. – 280 с.

**Сынчук С. М. Правосуб'єктність родини в правовідносинах соціального забезпечення**

**Анотація.** Исследованы признаки правосубъектности семьи и ее членов в правовідносинах соціального забезпечення.

**Ключевые слова:** социальное обеспечение, правосубъектность, семья, члены семьи, риск, правовідносина, социально-правомочный субъект.

**Synchuk S. The legal personality of a family in the social security legal relations**

**Summary.** The features of legal personality of a family and its members in the social security legal relations are examined.

**Key words:** social security, legal personality, family, members of family, social risk, legal relations, social competent subject.

*Тарасенко В. С.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНИХ НОТАРІУСІВ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню проблем пенсійного забезпечення державних нотаріусів, формулюванню пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання цих правовідносин.

**Ключові слова:** державний нотаріус, державний службовець, пенсія, пенсійне забезпечення.

**Постановка проблеми.** Право на соціальний захист посідає особливе місце серед прав і свобод людини, без яких неможлива розбудова громадянського суспільства. Важливим для забезпечення й реалізації цього права в сучасних умовах є його належне законодавче врегулювання. Реалізація прав людини у сфері соціального захисту вимагає, щоб держава не лише проголосила такі права, а й передбачила механізм їх забезпечення. Належне гарантування права на соціальний захист, як і ряду інших прав, задеклароване в Конституції України. Зокрема, конституційне право особи на соціальний захист забезпечується пенсійними виплатами у старості на умовах, визначених чинним законодавством.

Пенсійна система України перебуває у складному становищі. Сьогоднішні пенсії не забезпечують достатньої залежності між трудовим внеском працівника, який мав місце в період його трудового життя, та обсягом матеріальної винагороди у старості. Тому необхідно приділяти увагу підвищенню соціального захисту населення, зокрема, забезпечувати належний рівень його пенсійного забезпечення.

Чинне законодавство України намагається встановити чіткі перспективи для соціального захисту різних категорій населення. Утім невідповідність деяких положень чинного законодавства про пенсійне забезпечення демократичним нормам Європейського Союзу, недосконале регулювання суспільних відносин у сфері пенсійного забезпечення спричинило стрімке погіршення протягом останніх років якісного складу працівників різних сфер суспільного життя. Певні проблеми спостерігаються й у сфері пенсійного забезпечення державних нотаріусів, що обумовлює актуальність обраної теми дослідження.

Вивченню різних аспектів реформування пенсійної системи і питань розвитку відносин у сфері пенсійного забезпечення різних категорій суб'єктів присвятили свої роботи багато науковців і практиків, зокрема В.М. Андріїв, М.Д. Бойко, Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, М.Л. Захаров, С.М. Сивак, І.М. Сирота, Б.І. Сташків, В.М. Толкунова, Л.І. Харитонова та інші.

Проте незважаючи на інтенсивність і широкий спектр досліджень, присвячених різним аспектам пенсійного забезпечення, багато питань у цій сфері залишаються дискусійними. На жаль, у літературі не приділено належної уваги дослідженню питань пенсійного забезпечення державних нотаріусів, виявленню проблем у цій сфері, у зв'язку з чим необхідно проаналізувати це питання, а також розглянути власні бачення проблемних моментів у цій сфері.

**Метою цієї статті** є аналіз нормативно-правових актів, якими регулюється пенсійне забезпечення державних нотаріусів, дослідження проблемних питань у цій сфері, практики

застосування законодавства судами загальної юрисдикції, формулювання пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання цих правовідносин.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Згідно зі ст. 3 Закону України «Про нотаріат» нотаріус – це уповноважена державою фізична особа, яка здійснює нотаріальну діяльність у державній нотаріальній конторі, державному нотаріальному архіві або незалежну професійну нотаріальну діяльність, зокрема посвідчує права і факти, що мають юридичне значення, та вчиняє інші нотаріальні дії, передбачені законом, із метою надання їм юридичної вірогідності [1, ст. 3].

Вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси).

Призначення на посаду державного нотаріуса й завідувачого державною нотаріальною конторою та звільнення з посади провадиться Головним управлінням юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головними управліннями юстиції в областях, містах Києві та Севастополі. Нотаріуси державних нотаріальних контор не є державними службовцями, а входять до відокремленої структури Міністерства юстиції.

Нотаріальна діяльність має публічно-правовий характер та не є підприємницькою. Державні нотаріальні контори утримуються за рахунок державного бюджету. Отже, нотаріальну діяльність здійснює особлива категорія осіб, професійно підготовлених для цієї мети та наділених особливими правами, обов'язками й відповідальністю.

Водночас відповідно до п. 5 розділу II Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» державні нотаріуси в частині оплати праці та пенсійного забезпечення прирівнюються до державних службовців відповідних категорій. Стаж роботи державних нотаріусів у державних нотаріальних конторах зараховується до стажу державної служби [2].

Виходячи з положень чинного законодавства, вбачається, що державні нотаріуси під час регулювання певних питань щодо їх соціального захисту прирівнюються до державних службовців, хоча водночас Закон України «Про нотаріат» відмежовує нотаріусів від державних службовців, забороняючи нотаріусам перебувати на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування.

У Законі України «Про державну службу» наведено перелік категорій посад державних службовців, однак державних нотаріусів у ньому немає. Цей статус мають посадові особи відділів і підрозділів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. Тобто в законодавстві й досі існує суперечність щодо визначення правового статусу державних нотаріусів, яка потребує негайного вирішення.

Хоча згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 03.05.1994 року № 283 до стажу державної служби зарахову-

ються робота (служба), зокрема на посадах керівних працівників і спеціалістів в апараті органів нотаріату [3].

Вимогами ст. 1 та 2 Закону України «Про державну службу» визначено, що державна служба в Україні – це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань, функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження [4, ст. 1, 2].

Умови пенсійного забезпечення державних службовців є відмінними від загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та встановлені у ст. 37 Закону України «Про державну службу». З 1 травня 2014 року на одержання пенсії державних службовців мають право чоловіки, які досягли віку 62 років, та жінки, які досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», за наявності страхового стажу, необхідного для призначення пенсії за віком у мінімальному розмірі, передбаченого абз. 1 ч. 1 ст. 28 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», в тому числі стажу державної служби не менше 10 років, та які на час досягнення зазначеного віку працювали на посадах державних службовців, а також особи, які мають не менше 20 років стажу роботи на посадах, віднесених до категорій посад державних службовців, незалежно від місця роботи на час досягнення зазначеного віку. Пенсія державним службовцям призначається в розмірі 70% від суми їх заробітної плати, з якої було сплачено єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, а до 1 січня 2011 року – страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, а особам, які на час звернення за призначенням пенсії не є державними службовцями, – в розмірі 70% заробітної плати працюючого державного службовця відповідної посади та рангу за останнім місцем роботи на державній службі, з якої було сплачено єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, а до 1 січня 2011 року – страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування.

Однак Закон України «Про нотаріат» не приділяє належну увагу соціальному захисту державних нотаріусів, не визначає спеціальних умов та порядку пенсійного забезпечення зазначених категорій осіб. Із чого постає, що пенсійне забезпечення державних нотаріусів здійснюється на загальних підставах згідно із Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09.07.2003 року.

Згідно зі ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» особи мають право на призначення пенсії за віком після досягнення віку 60 років та наявності страхового стажу не менше 15 років [5, ст. 26]. До досягнення визначеного віку, право на пенсію за віком мають жінки 1961 року народження і старші на умовах, визначених цим Законом.

Розмір пенсії за віком на загальних умовах визначається за формулою:  $P = Zп \times Kс$ , де:  $P$  – розмір пенсії, у гривнях;  $Zп$  – заробітна плата (дохід) застрахованої особи, визначена відповідно до ст. 40 цього Закону, з якої обчислюється пенсія, у гривнях;  $Kс$  – коефіцієнт страхового стажу застрахованої особи, визначений відповідно до ст. 25 цього Закону.

Таким чином, з аналізу двох вищезгаданих Законів, що регулюють призначення різних видів пенсій, вбачається, що розмір пенсій державних службовців є вищим, ніж пенсії, що призначаються на загальних умовах. Отже, пенсійне забезпечення державних нотаріусів на загальних умовах призводить до погіршення їх соціального захисту.

Критерії оцінки роботи державного нотаріуса державної нотаріальної контори, його специфічна діяльність та відпові-

дальність дозволяють цілком обґрунтовано стверджувати, що стаж роботи на посаді державного нотаріуса має бути віднесено до категорії спеціального стажу роботи, який повинен враховуватися під час виходу на пенсію державного нотаріуса. Отже, соціальний захист державних нотаріусів, зокрема їх пенсійне забезпечення, повинні відповідати передбаченому законодавством рівню соціального захисту державних службовців.

Водночас існує практика, коли органи Пенсійного фонду України під час призначення пенсій не зараховують період роботи на посадах державних нотаріусів державних нотаріальних контор до стажу державної служби та не включають цей період до стажу для призначення пенсії за вислугу років, позбавляючи тим самим особу права на призначення пенсії державного службовця. Так, постановою Чорноморського районного суду АР Крим від 12.05.2011 року, залишеною в силі ухвалою Севастопольського апеляційного адміністративного суду від 19.09.2011 року та ухвалою Вищого Адміністративного суду України від 28.03.2013 року, було визнано протиправним та скасовано розпорядження начальника управління Пенсійного фонду України в Чорноморському районі АР Крим від 12.04.2011 року № 11 про відмову ОСОБА\_2 в переводі з пенсії за інвалідністю на пенсію за вислугою років за ст. 50-1 Закону України «Про процедуру». Зобов'язано управління Пенсійного фонду України в Чорноморському районі АР Крим здійснити переведення ОСОБА\_2 з пенсії за інвалідністю на пенсію за вислугою років з 07.04.2011 року з урахуванням до спеціального 20-річного стажу роботи, що дає право на пенсію за вислугу років, зокрема часу роботи на посаді державного нотаріуса Чорноморської державної нотаріальної контори з 18.02.1991 року по 17.11.1992 року з посиленням на п. 5 розділу II Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат», оскільки вищевказаний період роботи управлінням Пенсійного фонду України в Чорноморському районі АР Крим до спеціального стажу та стажу державної служби для призначення пенсії за вислугою років зарахований не був [5].

Праця державних нотаріусів є відповідальною. Згідно зі ст. 21 Закону України «Про нотаріат» шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних або недбалих дій державного нотаріуса, відшкодовується в порядку, передбаченому законодавством України. Законом не визначено, яка саме шкода має відшкодуватися – моральна чи матеріальна. Отже, згідно із зазначеною нормою підлягає відшкодуванню матеріальна і моральна шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних або недбалих дій державного нотаріуса. Оскільки згаданий порядок відшкодування шкоди окремим актом законодавства не врегульовано, з порушеного питання необхідно керуватися главою 40 Цивільного кодексу України. Таким чином, у разі завдання шкоди своїми діями державний нотаріус несе особисто відповідальність у випадках, передбачених законодавством, що також повинно враховуватися під час визначення соціального захисту державних нотаріусів.

**Висновки.** Враховуючи вищевикладене, вважаємо необхідним та доцільним внести зміни до Закону України «Про нотаріат» та доповнити цей Закон нормою «Пенсійне забезпечення нотаріусів», яку викласти в наступній редакції:

«Завідувачі державних нотаріальних контор і державних нотаріальних архівів, державні нотаріуси у частині пенсійного забезпечення прирівнюються до державних службовців відповідних категорій та мають право на призначення пенсії за віком на загальних умовах, передбачених Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» або пенсії державного службовця на умовах, передбачених ст. 37 Закону України «Про державну службу».

У разі наявності умов для призначення завідувачам державних нотаріальних контор і державних нотаріальних архівів, державним нотаріусам одночасно двох видів пенсій, їм призначається одна пенсія за їх вибором.

Стаж роботи завідувачів державних нотаріальних контор і державних нотаріальних архівів, державних нотаріусів у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах зараховується до стажу державної служби».

*Література:*

1. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 року № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
2. Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» : Закон України від 01.10.2008 року № 614-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 13. – Ст. 161.
3. Про порядок обчислення стажу державної служби : постанова Кабінету Міністрів України від 03.05.1994 року № 283 // Зібрання постанов Уряду України. – 1994. – № 8. – Ст. 213.
4. Про державну службу : Закону України від 16.12.1993 року № 3723-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
5. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон

України від 09.07.2003 року № 1058-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 51. – Ст. 376.

6. Ухвала Вищого Адміністративного Суду України від 28.03.2013 року по справі № К/9991/88573/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.

**Тарасенко В. С. Пенсионное обеспечение государственных нотариусов**

**Аннотація.** Стаття посвящена дослідженню проблем пенсійного забезпечення державних нотаріусів, формулюванню пропозицій по удосконаленню правового регулювання даних правовідносин.

**Ключевые слова:** державний нотаріус, державний службовець, пенсія, пенсійне забезпечення.

**Tarasenko V. Pension protection for public notaries**

**Summary.** The article is devoted to study of problems of pension protection for public notaries, formulating proposals for improvement of legal regulation of the given relations.

**Key words:** public notary, public officer, pension, pension protection.



*Чанишева Г. І.,  
доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Національного університету «Одеська юридична академія»,  
член-кореспондент Національної академії правових наук України,  
заслужений діяч науки і техніки України,*

*Чанишев Р. І.,  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри правової інформатики  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ІНФОРМАЦІЮ СУБ'ЄКТАМИ КОЛЕКТИВНИХ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

**Анотація.** У статті досліджується механізм реалізації права на інформацію суб'єктами колективних трудових правовідносин. Вносяться пропозиції щодо вдосконалення зазначеного механізму, передбаченого Кодексом законів про працю України, іншими законодавчими актами України, проектом Трудового кодексу України.

**Ключові слова:** право на інформацію, колективні трудові правовідносини, профспілки та їх об'єднання, організації роботодавців та їх об'єднання.

**Постановка проблеми.** У цей час однією з актуальних проблем сучасної науки трудового права є розробка ефективного галузевого механізму забезпечення права на інформацію працівників і роботодавців та їх представників. Право на інформацію за трудовим законодавством України лише останніми роками стало предметом дослідження в наукових працях вітчизняних науковців [1].

Право на інформацію за трудовим законодавством України виступає одночасно індивідуальним і колективним трудовим правом. Як суб'єктивне трудове право воно є складовою змісту індивідуальних і колективних трудових правовідносин. Суб'єктами індивідуального трудового права на інформацію є працівник і роботодавець, а суб'єктами колективного трудового права на інформацію – трудові колективи, профспілки, їх об'єднання, первинні профспілкові організації (а в разі їх відсутності – представники працівників), роботодавці, організації роботодавців, їх об'єднання, органи соціального діалогу, органи з розгляду трудових спорів, органи нагляду й контролю за дотриманням законодавства про працю, органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування.

**Метою даної статті** є дослідження механізму реалізації права на інформацію суб'єктами колективних трудових правовідносин і внесення пропозицій щодо його вдосконалення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У колективних трудових правовідносинах право на інформацію реалізується як колективне трудове право. Саме таким є передбачене ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» (далі – Закон) право профспілок, їх об'єднань на інформацію з питань праці та соціально-економічного розвитку. Згідно з ч. 1 ст. 28 профспілки, їх об'єднання мають право одержувати безоплатно інформацію від роботодавців або їх об'єднань, органів державної влади та органів місцевого самоврядування з питань, що стосуються трудових і соціально-економічних прав і законних інтересів своїх членів, а також інформацію про результати господарської діяльності підпри-

ємств, установ або організацій. Важливим положенням ч. 1 ст. 28 Закону є встановлення терміну надання такої інформації – не пізніше п'яти днів.

Водночас механізм реалізації права профспілок, їх об'єднань на інформацію з питань праці та соціально-економічного розвитку залишається недосконалим. У чинному законодавстві не передбачено відповідний обов'язок роботодавця надати профспілкам, їх об'єднанням таку інформацію. Встановлений ст. 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» обов'язок роботодавця надавати інформацію на запити профспілок, їх об'єднань стосується питань умов праці та оплати праці працівників, а також соціально-економічного розвитку підприємства, установи, організації та виконання колективних договорів й угод. Крім того, згідно з ч. 2 ст. 45 Закону в разі затримки виплати заробітної плати роботодавцем зобов'язаний на вимогу виборних профспілкових органів дати дозвіл на отримання в банківських установах інформації про наявність коштів на рахунках підприємства, установи, організації або отримати таку інформацію в банківських установах і надати її профспілковому органу. У разі відмови роботодавця надати таку інформацію або дозвіл на отримання інформації його дії або бездіяльність можуть бути оскаржені до місцевого суду. Аналогічна норма про обов'язок власника або уповноваженого ним органу надавати інформацію на запити профспілок, їх об'єднань міститься у ст. 251 КЗпП.

Із змісту ч. 1 ст. 28 Закону постає, що зміст права профспілок та їх об'єднань на інформацію з питань праці й соціально-економічного розвитку є більш широким порівняно зі змістом обов'язку роботодавця, передбаченого ст. 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», ст. 251 КЗпП. Оскільки в ч. 1 ст. 28 йдеться про питання, що стосуються трудових і соціально-економічних прав та законних інтересів членів профспілки, то це можуть бути будь-які питання, а не лише питання умов праці та оплати праці працівників, а також соціально-економічного розвитку підприємства, установи, організації й виконання колективних договорів та угод. Крім того, у ст. 28 і 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», ст. 251 КЗпП встановлено різний термін надання інформації: у ч. 1 ст. 28 – «не пізніше п'ятиденного терміну», а в ст. 45 Закону, ст. 251 КЗпП – «тижневий термін».

Законодавством також не передбачена відповідальність роботодавця за несвочасне надання інформації або відмову надати її в передбачений ст. 28 Закону п'ятиденний термін. У законодавстві встановлено лише відповідальність осіб, які представляють власника або уповноважений ним орган чи

профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи, і винних у ненаданні інформації, необхідної для ведення колективних переговорів (ст. 19 Закону України «Про колективні договори й угоди»). Однак у ст. 28 Закону закріплено більш широкий зміст права профспілок та їх об'єднань. У зв'язку із цим слід було б установити дисциплінарну чи адміністративну відповідальність осіб, які представляють власника або уповноважений ним орган, та винних у порушенні права профспілок, їх об'єднань на інформацію з питань, що стосуються трудових і соціально-економічних прав та законних інтересів своїх членів, а також інформацію про результати господарської діяльності підприємств, установ або організацій.

Видається необхідним узгодити зміст ч. 1 ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», якою передбачено право профспілок та їх об'єднань на інформацію з питань праці та соціально-економічного розвитку, зі змістом ч. 1 ст. 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», якою закріплено обов'язок роботодавців, їх об'єднань надавати на запити профспілок, їх об'єднань інформацію, яка є в їх розпорядженні, з питань умов праці та оплати праці працівників а також соціально-економічного розвитку підприємства, установи, організації й виконання колективних договорів та угод.

Для забезпечення виконання обов'язку роботодавця надавати інформацію на запити профспілок, їх об'єднань доцільно було б друге речення ч. 2 ст. 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» виокремити в окрему ч. 3 ст. 45, виклавши її в такій редакції: «У разі відмови роботодавця надати інформацію, передбачену ч. 1 і 2 ст. 45, або дозвіл на отримання інформації його дії або бездіяльність можуть бути оскаржені до місцевого суду».

Викликає також заперечення наявність норми про обов'язок роботодавця надавати інформацію на запити профспілок, їх об'єднань у Законі України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності». Зрозуміло, що зазначений Закон приймався за відсутності Закону України «Про організації роботодавців» від 24 травня 2001 року. За відсутності останнього, а також норм про обов'язки роботодавця в чинному КЗпП включення даної норми до Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» було вимушеним. Крім того, незважаючи на внесення змін до ч. 1 ст. 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» Законом від 13.12.2001 року № 2886-III, коли вже набрав чинності Закон України «Про організації роботодавців», у ч. 1 ст. 45 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» йдеться про обов'язок «роботодавців, їх об'єднань». У зв'язку із цим зазначене положення ч. 1 ст. 45 слід викласти таким чином: «роботодавці, організації роботодавців та їх об'єднання». Відповідно, обов'язок організацій роботодавців та їх об'єднань надавати інформацію на запити профспілок, їх об'єднань був відсутній у ст. 23 «Основні обов'язки організацій роботодавців та їх об'єднань» Закону України «Про організації роботодавців». Зазначений обов'язок не передбачено й у новому Законі України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22 червня 2012 року, ст. 28 якого визначено основні принципи взаємовідносин організацій роботодавців, їх об'єднань і професійних спілок та їх об'єднань.

Потрібно також звернути увагу на те, що у ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» йдеться про право профспілок, їх об'єднань отримувати інформацію від роботодавців або їх об'єднань, органів

державної влади та органів місцевого самоврядування з питань, що стосуються трудових і соціально-економічних прав і законних інтересів своїх членів. Виникає питання про позбавлення права одержувати від роботодавця, організації роботодавців відповідну інформацію, якщо працівник не є членом профспілки. Положення ч. 2 ст. 19 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» щодо того, що в питаннях колективних інтересів працівників профспілки їх об'єднання здійснюють представництво й захист інтересів працівників незалежно від їх членства у профспілках, у даному випадку не можна застосовувати. У ст. 19 Закону йдеться про колективні інтереси, а не про колективні трудові права, до яких належить право працівників на інформацію та консультації. Відсутність у працівників, які не є членами профспілки, права, про яке йдеться у ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», означає порушення принципу заборони дискримінації за ознаками належності до профспілки, передбаченого ст. 5 зазначеного Закону.

Колективним трудовим правом також було право на інформацію, що передбачалося ст. 21 Закону України «Про організації роботодавців», відповідно до ч. 1 якої організації роботодавців та їх об'єднання мали право одержувати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності інформацію із соціально-економічних питань та питань, пов'язаних із трудовими відносинами, розвитком держави, необхідну для виконання своїх статутних завдань. Ч. 2 ст. 21 організаціям роботодавців та їх об'єднанням було надано право поширювати інформацію щодо своєї діяльності і пропагувати свої ідеї та мету.

Принциповою відмінністю нового Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» є закріплення широкого змісту права організацій роботодавців, їх об'єднань на інформацію. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 25 цього закону організації роботодавців, їх об'єднання в установленому законодавством порядку мають право одержувати від органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності інформацію, необхідну для виконання своїх статутних завдань.

Порівняння змісту ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» та ст. 21 Закону України «Про організації роботодавців» давало підстави для висновку про те, що зміст права на інформацію організацій роботодавців та їх об'єднань не співпадає зі змістом аналогічного права профспілок та їх об'єднань, із чим не можна погодитися, оскільки суб'єкти надання такої інформації однакові – роботодавці та їх об'єднання (у ст. 21 Закону України «Про організації роботодавців» були зазначені підприємства, установи, організації), органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Так, профспілки та їх об'єднання мають право на інформацію з питань щодо трудових і соціально-економічних прав та законних інтересів своїх членів, а також інформацію про результати господарської діяльності підприємств, установ або організацій, а організації роботодавців та їх об'єднання мали право на інформацію із соціально-економічних питань та питань, пов'язаних із трудовими відносинами, розвитком держави. Водночас у ч. 1 ст. 21 Закону України «Про організації роботодавців» не було закріплено право організацій роботодавців та їх об'єднань одержувати від роботодавця інформацію про результати господарської діяльності підприємств, установ або організацій. У цей час існує необхідність внести зміни вже до ст. 28 Закону України «Про про-

фесійні спілки, їх права та гарантії діяльності», враховуючи положення ст. 25 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» про «інформацію, необхідну для виконання своїх статутних завдань».

На відміну від ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», у ст. 25 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» (як й у ст. 21 Закону України «Про організації роботодавців») не встановлено термін надання вищезазначеними суб'єктами відповідної інформації, що значно знижує ефективність зазначеної норми. У зв'язку із цим пропонується доповнити п. 1 ч. 1 ст. 25 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» окремим реченням наступного змісту: «Зазначена інформація має бути надана не пізніше п'ятиденного терміну».

На нашу думку, також необхідно ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» та ст. 25 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» доповнити положенням про те, що в разі відмови роботодавця, органів державної влади та органів місцевого самоврядування надати зазначену в нормах інформацію, їх дії або бездіяльність можуть бути оскаржені до місцевого суду.

У п. 1 ч. 1 ст. 25 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» міститься важливе положення про те, що інформація, яку мають право одержувати організації роботодавців та їх об'єднання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, є необхідною для виконання їх статутних завдань. Видається доцільним доповнити аналогічним положенням і ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

Чинним КЗпП не передбачене право роботодавця на одержання інформації від профспілок, їх організацій та об'єднань, органів державної влади та органів місцевого самоврядування. У зв'язку із цим пропонується перелік основних прав роботодавця, передбачених ст. 26 Трудового кодексу України, доповнити правом на отримання інформації від профспілок, їх організацій та об'єднань, органів державної влади й органів місцевого самоврядування з питань праці та соціально-економічного розвитку.

Право на інформацію та консультації як колективне трудове право реалізується учасниками колективних переговорів відповідно до Закону України «Про колективні договори й угоди». Ч. 7 ст. 10 Закону зобов'язує сторін колективних переговорів надавати учасникам переговорів всю необхідну інформацію щодо змісту колективного договору, угоди. Учасники переговорів не мають права розголошувати дані, що є державною або комерційною таємницею. Як відзначає С. Українець, наявність каналів потужної соціально-економічної, правової, статистичної інформації є однією з передумов ефективності ведення переговорів [2, с. 24].

Суб'єктами надання інформації під час ведення колективних переговорів з укладення колективної угоди, колективного договору є сторони колективних переговорів, а одержувачами – учасники таких переговорів як представники сторін.

Представляє також інтерес питання про надання інформації під час здійснення сторонами контролю за виконанням колективного договору, угоди, який згідно з ч. 1 ст. 15 Закону України «Про колективні договори й угоди» проводиться безпосередньо сторонами, що їх уклали, чи уповноваженими ними представниками. Ч. 2 ст. 15 зобов'язує сторони в разі здійснення контролю надавати необхідну для цього інформацію.

На відміну від ч. 2 ст. 15 Закону України «Про колективні договори й угоди» у ст. 358 проекту Трудового кодексу України конкретизовано обов'язок сторін щодо надання інформації, необхідної для здійснення контролю. Відповідно до ч. 2 ст. 358 законопроекту під час здійснення контролю за виконанням колективного договору, колективної угоди сторони зобов'язані надавати одна одній необхідні документи на безоплатній основі, інформацію з питань, що є предметом колективного договору, колективної угоди. Крім того, ч. 3 ст. 358 на сторін покладено обов'язок не рідше двох разів на рік оприлюднювати результати виконання колективного договору, колективної угоди.

Водночас не можна погодитися з виключенням у ст. 358 із кола суб'єктів, які здійснюють контроль за виконанням колективного договору, колективної угоди уповноважених представників сторін, про які згадується у ст. 15 Закону України «Про колективні договори й угоди». Це суперечить положенням ч. 2 ст. 4 Закону України «Про соціальний діалог в Україні», якою передбачено, що на локальному рівні суб'єктами сторони роботодавця є роботодавець та/або уповноважені представники роботодавця.

Видається доцільним доповнити ст. 358 проекту Трудового кодексу України положенням про те, що контроль за виконанням колективної угоди, колективного договору здійснюється спільною робочою комісією сторін, яка веде колективні переговори щодо їх укладення.

Про обмін інформацією як форму здійснення соціального діалогу йдеться у ч. 2 ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні». Встановлюється мета обміну інформацією: з'ясування позицій, досягнення домовленостей, пошук компромісу і прийняття спільних рішень із питань економічної та соціальної політики. Порядок обміну інформацією визначається сторонами. Жодна зі сторін не може відмовити в наданні інформації, крім випадків, якщо така інформація відповідно до закону належить до інформації з обмеженим доступом.

Для здійснення передбачених Законом України «Про соціальний діалог в Україні» форм соціального діалогу необхідним є законодавче закріплення відповідних колективних трудових прав. Для обміну інформацією між сторонами соціального діалогу у сфері праці слід закріпити в чинному КЗпП, проекті Трудового кодексу України право працівників та їх представників на інформацію і консультації.

Аналіз колективних угод і колективних договорів свідчить про те, що їх сторони включають до змісту зазначених актів, як правило, загальні положення про порядок обміну інформацією без зазначення порядку, термінів, форми надання інформації тощо. Так, у розділі V «Соціальний діалог» Генеральної угоди про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010–2012 роки від 9 листопада 2010 року [3] обміну інформацією присвячено лише два положення. Відповідно до п. 6.6 Сторони домовилися здійснювати обмін інформацією для здійснення взаємного контролю за виконанням узятих на себе зобов'язань. Згідно з п. 6.7 Сторони взяли на себе зобов'язання здійснювати обмін інформацією про реалізацію проектів і програм досліджень, які виконуються на замовлення, в тому числі за участю іноземних партнерів, міжнародних організацій, щодо предмета даної Угоди з метою координації роботи і спільного використання результатів таких досліджень. Хоча щодо іншої форми соціального діалогу – проведення консультацій у разі необхідності попереднього обговорення й оперативного вирішення питань у сфері соціальних, економічних і трудових відносин та соціального захисту – ви-

значено порядок їх проведення в додатку 5 «Порядок проведення консультацій» до Генеральної угоди.

У Галузевій угоді між Міністерством освіти і науки України та ЦК Профспілки працівників освіти і науки України на 2011–2015 роки [4] у розділі 9 «Розвиток соціального партнерства» у п. 9.2.2 закріплено положення про те, що Міністерство освіти і науки України, органи управління освітою, керівники закладів освіти і науки надаватимуть відповідним комітетам Профспілки інформацію щодо соціально-економічного розвитку галузі, стану фінансування закладів, підпорядкованих міністерству, результатів їх діяльності, заборгованості з виплати заробітної плати і стипендії, реалізації трудових і соціально-економічних прав та інтересів працівників, осіб, які навчаються. Взаємні зобов'язання Сторін щодо обміну інформацією до угоди не включені, тобто не виконано вимоги ч. 2 ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» щодо визначення сторонами порядку обміну інформацією.

У зв'язку із цим пропонується відповідне положення ч. 2 ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» конкретизувати й викласти в наступній редакції: «Порядок, форми і терміни обміну інформацією визначаються сторонами в колективній угоді, колективному договорі». Видається доцільним також встановити у ч. 2 ст. 8 критерії інформації, яку сторони надають одна одній, і викласти друге речення в такій редакції: «Жодна зі сторін не може відмовити в наданні повної й достовірної інформації, крім випадків, якщо така інформація відповідно до закону належить до інформації з обмеженим доступом».

Проектом Трудового кодексу України не врегульовано порядок здійснення обміну інформацією як форми соціального діалогу у сфері праці. У главі 2 «Колективні переговори та укладення колективних договорів і угод» Книги 6 «Колективні трудові відносини» проекту Трудового кодексу України врегульовано порядок підготовки і проведення колективних переговорів та укладення колективних договорів й угод як однієї з організаційно-правових форм соціального діалогу у сфері праці, інші ж форми соціального діалогу розробники законопроекту залишили без уваги, з чим не можна погодитися. Тому видається доцільним доповнити Книгу 6 проекту Трудового кодексу України після глави 2 «Колективні переговори та укладення колективних договорів і угод» окремою главою 3 «Обмін інформацією та консультації», в якій передбачити порядок, форми, строки обміну інформацією, порядок проведення консультацій між сторонами соціального діалогу.

Суб'єктами права на інформацію в колективних трудових правовідносинах є також інші колективні суб'єкти, зокрема органи соціального діалогу: Національна тристороння соціально-економічна рада та територіальні тристоронні соціально-економічні ради. Так, ст. 12 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» серед прав Національної тристоронньої соціально-економічної ради передбачено право одержувати в установленому порядку від органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, роботодавців, професійних спілок, їх організацій та об'єднань, підприємств, установ, організацій інформацію, необхідну для виконання покладених на неї завдань. Аналогічне право має галузева (міжгалузева) тристороння або двостороння соціально-економічна рада і територіальна тристороння соціально-економічна рада (ст. 15 і 17 Закону).

Міжнародні трудові норми зобов'язують надавати представникам працівників на підприємстві відповідні можливо-

сті, які дають їм змогу швидко й ефективно виконувати свої функції (п. 9 Рекомендації МОП № 143 щодо захисту прав представників працівників на підприємстві та можливостей, які їм надаються (1971 року) [5]). Водночас чинним законодавством не забезпечене право на інформацію представників працівників, зазначених у параграфі b) ст. 3 Конвенції МОП № 135 про представників працівників (1971 року). Ч. 2 ст. 4 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» у разі відсутності первинних профспілкових організацій визнає суб'єктами сторони працівників вільно обраних для ведення колективних переговорів представників (представника) працівників. Проте за чинним законодавством вони позбавлені права отримувати від роботодавця інформацію з питань праці й соціально-економічного розвитку, аналогічного закріпленому у ст. 28 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» праву профспілок, їх організацій та об'єднань.

**Висновки.** У проекті Трудового кодексу України зазначену прогалину не усунуто, хоча в різних нормах законопроекту застосовується термін «представники працівників». Не визначено також статус представників роботодавця, про яких також згадується у різних положеннях законопроекту.

#### Література:

1. Чанишев Р. І. Право на інформацію за трудовим законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». – К., 2012. – 210 с.
2. Українець С. Соціальне партнерство в Україні: перспективи законодавчого регулювання // Україна: аспекти праці. – 1998. – № 2. – С. 24.
3. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010–2012 роки від 9 листопада 2010 року // Урядовий кур'єр. – 2010. – 24 листопада.
4. Галузева угода між Міністерством освіти і науки України та ЦК Профспілки працівників освіти і науки України на 2011–2015 роки. – К., 2011. – 71 с.
5. Рекомендація МОП № 143 щодо захисту прав представників працівників на підприємстві та можливостей, які їм надаються (1971 року) // Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці. 1965–1999. – Т. II. – Женева : Міжнародне бюро праці, 1999. – С. 967.

#### Чанышева Г. И., Чанышев Р. И. Реализация права на информацию субъектами коллективных трудовых правоотношений

**Аннотация.** В статье исследуется механизм реализации права на информацию субъектами коллективных трудовых правоотношений. Вносятся предложения по совершенствованию указанного механизма, предусмотренного Кодексом законов о труде Украины, иными законодательными актами Украины, проектом Трудового кодекса Украины.

**Ключевые слова:** право на информацию, коллективные трудовые правоотношения, профсоюзы и их объединения, организации работодателей и их объединения.

#### Chanysheva G., Chanyshv R. Realization of the right for information by the subjects of collective labor relations

**Summary.** Mechanism of realization of the right for information by the subjects of collective labor relations is examined in the article. Propositions on improvement of the abovementioned mechanism, stipulated by the Code of Laws on Labor, other legislative acts, Draft Labor Code.

**Key words:** right for information, collective labor relations, trade unions and their associations, employees' organizations and their associations.

*Шабанов Р. І.,**кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін,  
господарського та трудового права юридичного факультету  
Харківського національного педагогічного університету імені Григорія Сковороди*

## ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАЙНЯТОСТІ НАСЕЛЕННЯ У США

**Анотація.** В статті автор досліджує специфіку правового регулювання зайнятості населення у США, аналізує стан правового забезпечення зайнятості населення, систему та механізми забезпечення достатнього рівня зайнятості як складової «повної зайнятості».

**Ключові слова:** зайнятість населення, правове регулювання зайнятості, працевлаштування, США, «повна зайнятість», безробіття.

**Постановка проблеми.** Проблеми правового регулювання зайнятості є досить актуальними у країнах з розвинутою економікою. Це зумовлено складністю становища на ринку праці, зростанням питомої ваги працівників найманої праці, змінами в їхній структурі, процесами міграції робочої сили. В цих умовах зростає значення діяльності держави у сфері регулювання зайнятості. Це знаходить своє відбиття в законодавстві, що регламентує порядок забезпечення робочими місцями осіб, що втратили роботу. Основне навантаження в цій сфері лягає саме на державу: вона здійснює працевлаштування, професійне навчання і перенавчання, матеріальне забезпечення осіб, які цього потребують. Натомість, пошук оптимальної моделі правового регулювання зайнятості населення для України є підставою для здійснення аналізу зарубіжного досвіду. У цьому контексті варто звернутись до здобутків США у цій сфері, адже американська держава протягом багатьох десятиріч здійснює ефективний вплив на ринок праці, погоджуючи механізми ліберального регулювання зайнятості населення із забезпеченням доволі низького рівня безробіття. Так, згідно грудневого звіту за 2013 рік рівень безробіття в США впав до 6,7% – до мінімуму за 5 років [1].

**Формулювання мети статті.** Автор має на меті дослідження специфіки правового регулювання зайнятості населення у США.

**Виклад основного матеріалу статті.** Одразу варто відзначити, що у США, на відміну, наприклад, від більшості європейських країн, які відмовились від концепції повної зайнятості, у законодавстві використовується поняття «повна зайнятість», під яким розуміється трьохвідсоткове безробіття [2, с. 9]. В цьому сенсі американська система більш реально використовує концепцію «повної зайнятості», як таку, що направлена не на забезпечення загальної зайнятості, а на досягнення оптимальних межових показників безробіття.

Що ж стосується правового регулювання, то у США питання забезпечення зайнятості регулюються законодавством окремих штатів і федеральним законодавством. Основними Федеральними законами у цій сфері є: Закон «Про справедливі умови праці» 1938 р.; Закон «Про загальну зайнятість і підготовку робочої сили» 1973 р.; Закон «Про рівні можливості працевлаштування» 1972 р.; Закон «Про розвиток і підготовку робочої сили» 1962 р.; Закон «Про сумісну підготовку робочої сили» 1982 р.; Закон «Про професійне навчання» 1963 р. та інші. Ряд законів, що регулюють відносини в інших галузях права, також містять норми про забезпечення зайнятості.

До них, зокрема, віднесені: Закон «Про імміграцію і громадянство» 1952 р.; Закон «Про громадянські права» 1957 р.; Закон «Про соціальне забезпечення» 1935 р.; Закон «Про престарілих американців».

Підготовкою законодавчих пропозицій, що стосуються питань зайнятості, і розробкою програм і проектів, покликаних вирішувати проблеми перепідготовки і працевлаштування робітників і службовців, а також інших програм, спрямованих на ці ж цілі, у США займається Міністерство праці. Службовці Міністерства здійснюють вивчення запитів робочої сили, підготовки і перепідготовки працівників, стану міграції, зіставлення безробіття і зайнятості тощо. В структурі Міністерства праці безпосередньо усіма питаннями зайнятості і професійної підготовки займається Адміністрація з питань зайнятості і професійної підготовки, яку очолює заступник Міністра праці. Адміністрація складається з п'яти служб: 1) служба Забезпечення зайнятості – керує усіма програмами, які проводяться як на федеральному рівні, так і на рівні штатів через відповідні агентства з працевлаштування, служби зайнятості штатів і служби страхування по безробіттю; 2) служба Загальної зайнятості і професійного навчання – відповідно до Закону з підготовки робочої сили 1973 р., розробляє програми професійної підготовки і перепідготовки працівників, а також керує їх виконанням, координує виконання програм, розроблених місцевими центрами професійної підготовки. Службою розробляються також загальнонаціональні програми допомоги в працевлаштуванні певним категорія громадян (емігрантам, латиноамериканцям, сезонним працівникам, молоді, особам похилого віку); 3) служба Оперативного планування і розвитку – здійснює контроль за правильним застосуванням положень законодавства, за відповідністю норм законодавчих актів штатів з питань зайнятості нормам федерального законодавства. Формулює свої пропозиції щодо подальшого розвитку політики держави у сфері зайнятості і підвищення рівня кваліфікації робітників і службовців, зайнятих у виробничому процесі; 4) служба Фінансового контролю і управління системою працевлаштування, 5) служба Управління федерального і місцевого рівнів [3, с. 89].

Центральне місце в системі органів, що здійснюють працевлаштування, посідає Федеральна служба зайнятості, створена відповідно до Закону Вагнера-Пейзера в 1933 р. Ця служба координує роботу служб штатів, створює систему професійної підготовки і перепідготовки, вивчає шляхи подолання негативного ефекту автоматизації і розвитку технічного оснащення виробництва, відповідає за забезпечення необхідної кількості працівників у випадку надзвичайного стану, стежить за ринком праці. Служба є найкрупнішим інформаційним центром, що акумулює інформацію про ринок праці. Через місцеві агентства (бюро) з працевлаштування усі заінтересовані особи можуть отримати необхідну інформацію про наявність вільних робочих місць, про потреби працівників певних спеціальностей. Місцеві агентства з працевлаштування безпосередньо працю-

ють з безробітними громадянами, консультують з питань працевлаштування, сприяють роботодавцям у збільшенні кількості робочих місць, залучають необхідних спеціалістів і працівників на громадські роботи, що проводяться в окремому штаті. Місцеві агентства здійснюють програми з працевлаштування особливих категорій громадян – емігрантів, інвалідів, громадян похилого віку, сезонних працівників, колишніх військовослужбовців та ін. [3, с. 90]

У складі Федеральної служба зайнятості утворений спеціальний відділ, який працює з іноземними громадянами, що бажають отримати роботу в США. Цей відділ веде облік іноземних громадян, які потребують роботи, організовує відповідно до федерально-штатних програм перепідготовку і перенавчання іноземців, консультує їх з питань працевлаштування.

Як вже було вказано, у США діють численні програми мінімізації безробіття. Так, протягом 1990-х рр. американська держава проводила цілеспрямований курс на реформування системи соціальної допомоги малозабезпеченим. Йшлося про переорієнтацію програм допомоги різним категоріям громадян з соціальних виплат на стимулювання їх трудової активності. Важливим інструментом для реалізації цієї мети став прийнятий у 1996 р. Федеральний закон «Про особисту відповідальність та можливості працевлаштування», який зобов'язав одержувачів соціальної допомоги працювати, або проходити професійну підготовку. Відповідно до закону виплата різних видів соціальної допомоги обмежується строком у 5 років [4, с. 28].

На початку 1990-х рр. важливим аспектом американської державної політики у сфері зайнятості став акцент на необхідності створення «якісних робочих місць». Складовими концепції «якісного робочого місця» є: участь працівників у процесі прийняття рішень, почуття спільності, взаємної підтримки і розуміння загальних економічних завдань; довіра, повага та співробітництво між профспілками та управлінським персоналом; безперервна освіта, безпечні і здорові умови праці, гармонійне поєднання праці і сімейного життя [5, с. 68]. Означена концепція «якісних робочих місць» певною мірою нагадує концепцію «гідної праці», яка впроваджується під егідою МОП.

Також американська держава активним чином впливає на формування ринку праці, забезпечення якості робочої сили через цілий ряд програм професійної підготовки і перепідготовки. Ці програми виконують і важливу соціальну функцію, яка полягає у зниженні потенційних соціальних конфліктів. Найбільшою з федерально-фінансованих програм є програма допомоги тим, хто втратив роботу, в рамках якої надаються гранти на перепідготовку та допомогу в пошуках роботи. Створений у рамках «війни з бідністю» ще при президенті Л. Джонсоні «Корпус зайнятості» представляє цілу систему спеціальних центрів, розташованих в бідних районах, які забезпечують молодь допомогою в отриманні освіти, професійної підготовки і роботи. В цьому контексті варто зауважити, що у США окрема увага при формуванні державної правової політики зайнятості приділяється подоланню молодіжного безробіття. Так, федеральне законодавство США про зайнятість молоді спрямоване на рішення трьох завдань: створення робочих місць для безробітної молоді, розвиток системи професійного навчання, перевірку широкого спектра способів надання допомоги тієї частині молоді, яка перебуває у економічно невідповідному положенні, і молоді, яка закінчує середні та вищі навчальні заклади. Основне призначення всього блоку законів, які регулюють працевлаштування молоді, – розробка спеціальних програм зайнятості та професійного навчання. Структурно програми являють собою сукупність постійних елементів: а) субсидова-

на зайнятість: використання державних грошових фондів для створення робочих місць, призначених для безробітної молоді; б) професійне навчання; в) фінансова підтримка: виплата стипендій особам, які беруть участь у цих програмах [6].

До того ж у США є кілька видів програм зайнятості та професійного навчання молоді, але найбільш значимими були програми, ініційовані Законом «Про зайнятість молоді та демонстраційні проекти» від 1977 р. Ці програми можна розділити на чотири основні групи. До першої групи відносяться програми за назвою «Забезпечення зайнятості і професійного навчання молоді», основною метою яких є інтеграція молоді в процес професійного навчання та подальшого працевлаштування. Суб'єктами програми виступають особи у віці від 16 до 21 року, які мають серйозні проблеми при входженні на ринок праці. Це, як правило, вихідці з малозабезпечених родин. Друга група – програми «Забезпечення трудових прав молоді». Учасниками цих програм є безробітна молодь у віці від 16 до 19 років. Молоді люди проходять професійне навчання на виробництві під керівництвом наставника з обов'язковою виплатою стипендії. У третю групу входять програми за назвою «Молодіжні консерваційні корпуси», розраховані на осіб, які проживають у районах із хронічним безробіттям. Учасники програм зайняті прибиранням території, знищенням відходів, охороною тваринного та рослинного світу. Четверта група програм – це програми «Економічного стимулу», суб'єктами яких є молоді люди у віці від 16 до 18 років. Їм надається робота тільки в тому випадку, якщо вони погоджуються закінчити середню школу. Тривалість робочого часу становить 20 годин на тиждень, а влітку вона збільшується до 40 годин за рахунок канікулярного часу [7, с. 67].

Окрім молодіжних, у США розроблені та впроваджуються у життя програми зайнятості інвалідів та осіб похилого віку.

Правові принципи усунення дискримінації відносно літніх працівників сформульовані в Федеральному законі «Про дискримінацію в сфері зайнятості» від 1967 року. Слід зазначити, що вирішення проблеми довгострокового безробіття, яке приводить до втрати професійних навичок і морально шкодить працівникам похилого віку, у США займає визначальне місце і входить до системи суспільних пріоритетів. З моменту прийняття Закону «Про дискримінацію в сфері зайнятості» від 1967 року у США розроблено кілька програм зайнятості та професійного навчання літніх працівників. Зокрема, «Програма служби зайнятості із забезпечення працевлаштування літніх працівників» передбачає надання роботи на умовах неповного робочого дня особам старше 55 років у школах, лікарнях тощо. Програма «Операція Мейнстрім» призначена для задоволення потреб у роботі людей похилого віку, які проживають у сільських районах, невеликих городках і які перебувають за межею бідності. Для того, щоб стати учасником цієї програми, особа повинна не мати роботи протягом 15 тижнів або працювати менше ніж 20 годин на тиждень протягом більш ніж 26 тижнів [8, с. 180].

Закон «Про інвалідність» від 1990 року детально регламентує процедуру усунення дискримінації при працевлаштуванні інвалідів у США. Забороняється сегрегація інваліда, який працевлаштовується, за ознакою його інвалідності, обмеження прав інваліда в правовідносинах зі службою зайнятості, органами професійного навчання та профспілкою. Незаконною вважається відмова у наданні підходящої роботи у зв'язку з тим, що роботодавцю відомо про інвалідність працівника, відмова роботодавця створити необхідні умови для інваліда або використання спеціальних тестів, які були б навмисно спрямовані не на користь інваліда, який працевлаштовується. Основни-

ми вимогами законодавства США про зайнятість інвалідів є: усунення дискримінації при їх працевлаштуванні; розробка та реалізація спеціальних програм професійного навчання і перенавчання на основі особливих методик навчання; створення додаткових робочих місць, оснащених спеціальними засобами; укладення контрактів з роботодавцями про цільові виділення фінансових дотацій для створення робочих місць [2, с. 12].

Суттєва увага в державній політиці зайнятості США приділяється забезпеченню гендерної рівності на ринку праці. В цілому становище жінок у США характеризується зростанням зайнятості та розширенням доступу жінок до незалежних джерел доходів. Наприклад, за останні п'ятдесят років кількість працюючих жінок зростає з 35 до 60%. На початку ж XXI ст. частка працюючих жінок на американському ринку праці становила 46%. Також в останні десятиліття у США спостерігається значне збільшення кількості працюючих матерів (понад 20 млн.). У цілому 67% жінок, які виховують дітей, зайняті на ринку праці [9, с. 165].

Законодавство США, спрямоване на усунення дискримінації при працевлаштуванні жінок, ґрунтується на Федеральному законі «Про рівні громадянські права» від 1964 року, у статті 703 (а) якого зазначається, що відмова в працевлаштуванні або сегреговане працевлаштування тільки за ознакою статі вважається незаконним, як і відмова органів служби зайнятості у наданні допомоги у питаннях працевлаштування за статевою ознакою. У систему законодавства США про заборону дискримінації також входять два Укази Президента (№ 1246 та № 1375), які є правовою підставою так званої програми контрактної поступки, згідно з якою фірми, які укладають трудові договори з федеральним урядом, погоджуються на відмову від дискримінації за ознакою статі. У реалізації політики гендерної рівності варто підкреслити позитивну роль спеціального виконавчого органу – Бюро з питань жіночої зайнятості при Міністерстві праці США, створеного ще в 1920 році з метою покращення становища працюючих жінок. Цей державний орган – єдиний підрозділ виконавчої влади на федеральному рівні – має винятковий мандат у сфері вирішення проблем працюючих американок. Бюро вплинуло на розвиток жіночих інтересів за трьома напрямками: визнання законних прав жінки, яка працює поза будинком; встановлення більш тісних контактів серед працюючих жінок; вироблення державної політики у сфері гендерних відносин. Під егідою Бюро була створена мережа комісій із жіночих питань, щорічні збори яких сприяли виробленню урядової політики, яка враховує реальні інтереси жінок. Бюро працює у контакт з іншими урядовими органами, впливаючи на розробку і прийняття адміністративних рішень, забезпечуючи зацікавлені структури статистичними даними про реальне становище жінок щодо реалізації антидискримінаційних законів. Бюро разом із неурядовими групами, особливо на регіональному і місцевому рівні, допомагає працюючим жінкам найбільш ефективно використовувати свої права [9, с. 167].

Своєю чергою, враховуючи закладений у концепцію американської «повної зайнятості» трьохвідсотковий показник безробіття, виникає питання про забезпечення матеріальної допомоги особам, які не мають роботи.

Так, у США відсутній єдиний загальнонаціональний принцип страхування з безробіття, хоча система страхування вважається федерально-штатною та керує нею Федеральна служба страхування з безробіття. Однак федеральний закон формулює лише найбільш загальні принципи страхування. У компетенцію штатів входить визначення категорій осіб, які підлягають страхуванню, порядок надання допомоги з безробіття, її розміри та строки виплати. Відповідно до цього на території США діють

52 програми компенсації з безробіття. На додаток до загальних програм страхування діють і спеціальні програми страхування для працівників залізниці, федеральних службовців, військовослужбовців. Виходячи з економічної ситуації в країні, федеральна влада може заснувати додаткові тимчасові надзвичайні програми страхування [10, с. 254].

Право на допомогу з безробіття у громадян США виникає при дотриманні наступних умов: наявність стажу певної тривалості протягом періоду, який безпосередньо передє зверненням за допомогою, у галузі, на яку поширюється страхування з безробіття; заробітна плата застрахованого повинна становити певну визначену законом величину; здатність безробітного до праці; готовність працювати; активний пошук роботи. Допомога при цьому виплачується лише при «недобровільному безробітті», тобто у тих випадках, коли працівник втрачає роботу з незалежних від нього причин. У федеральному законодавстві не встановлені розміри допомоги з безробіття. Тому в законодавчих актах штатів визначений порядок вирахування допомоги, її максимальний і мінімальний розміри. У деяких штатах передбачена виплата надбавки на утриманців. Розмір допомоги визначається таким чином, щоб вона компенсувала не більше 50% тижневого заробітку працівника. Період виплат допомоги у різних штатах становить від 9 до 36 тижнів. Середня тривалість періоду виплати допомоги становить 26 тижнів.

Матеріальне забезпечення безробітних здійснюється також через різні державні програми допомоги, які діють як на рівні федерації, так і у кожному штаті. Всі вони становлять державну систему допомоги з безробіття, яка складається з федерально-штатних програм спеціалізованої допомоги (у вигляді грошових допомог чотирьом категоріям осіб – літнім, інвалідам, сліпим, родинам із дітьми); штатних програм загальної допомоги (у вигляді грошових виплат, оплати послуг, включаючи медичне обслуговування); федерально-штатних програм цільового призначення (у сфері освіти та професійно-технічної підготовки, забезпечення житлом тощо) [10, с. 255].

**Висновки.** Враховуючи проведені дослідження, варто виокремити основні риси американської моделі правового регулювання зайнятості населення: 1) правове забезпечення зайнятості населення базується на підставі загального та спеціального законодавства; 2) наявна централізована система забезпечення зайнятості населення у вигляді Федеральної служби зайнятості та її представництв у штатах; 3) окрім нормативно-правових актів, на механізми забезпечення зайнятості населення суттєвий вплив здійснюють спеціалізовані програми, спрямовані на працевлаштування окремих категорій населення (людей похилого віку, інвалідів, молоді, жінок); 4) умови надання матеріальної допомоги з безробіття переважно забезпечуються нормативно-правовими актами штатів.

У подальших дослідженнях планується здійснення аналізу правового регулювання зайнятості населення у інших розвинутих країнах Заходу.

#### *Література:*

1. Рівень безробіття в США впаде до п'ятирічного мінімуму [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/news/2014/01/10/413987/>.
2. Морозов П.Е. Сравнительный анализ правового регулирования проблем занятости и трудоустройства в РФ и в США : автореф. дисс. ... канд. юр. наук : 12.00.05 / П.Е. Морозов. – Московская государственная юридическая академия. – М., 1997. – 24 с.
3. Бойко М.Д. Порівняльне трудове право / М.Д. Бойко. – К. : Атика, 2007. – 383 с.
4. Лютов А.А. Государственная политика США в области занятости и безработицы на рубеже XX–XXI веков / А.А. Лютов. – М. : Российская Академия Наук, Институт США и Канады, 2002. – 203 с.

5. Морозов П.Е. Федеральные программы исполнения контрактов как правовой метод сокращения безработицы в США : Сборник материалов Международной научно-практической конференции / П.Е. Морозов. – Пенза, 1996. – С. 68–69.
6. Морозов П.Е. Занятость и трудоустройство в США : Учебник для вузов (издание второе исправленное и дополненное) / П.Е. Морозов. – М. : Издательство Московского областного государственного университета, 2004.
7. Морозов П.Е. Некоторые вопросы правового регулирования трудоустройства молодежи в США : Сборник тезисов аспирантов и соискателей / П.Е. Морозов. – М. : Издательство МГЮА, 1995. – С. 66–71.
8. Морозов П.Е. Вопросы законодательства, практики и науки, связанные с занятостью населения в США / П.Е. Морозов // Вестник Пермского Университета. – 2010. – Выпуск 4. – С. 179–186.
9. Дашковська О. Гендерна політика у сфері зайнятості населення: досвід США / О. Дашковська // Вісник Академії правових наук України. Проблеми порівняльного правознавства. – 2010. – № 2. – С. 163–168.
10. Трудовое и социальное право зарубежных стран: основные институты. Сравнительно-правовое исследование / Под ред. : Френкель Э.Б. – М. : Юристъ, 2002. – 687 с.

### **Шабанов Р. И. Отдельные вопросы правового регулирования занятости населения в США**

**Аннотация.** В данной статье автор исследует специфику правового регулирования занятости населения в США, анализирует состояние правового обеспечения занятости населения, систему и механизмы обеспечения достаточного уровня занятости как составляющей «полной занятости».

**Ключевые слова:** занятость населения, правовое регулирование занятости, трудоустройство, США, «полная занятость», безработица.

### **Shabanov R. Separate the issues of legal regulation of employment of the population in the USA**

**Summary.** In this article the author examines the specifics of legal regulation of employment of the population in the US, examines the state of legal employment, the systems and mechanisms for ensuring adequate level of employment as a component of «full employment».

**Key words:** employment, legal regulation of employment, employment, USA, «full employment», unemployment.



*Швець Н. М.,**кандидат юридичних наук, асистент кафедри трудового права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## НЕГАТИВНІ ПРАВОВІ НАСЛІДКИ СТРАЙКОВОГО РУХУ

**Анотація.** Стаття присвячена правовому аналізу негативних для працівників наслідків участі у страйку. Узагальнено, що час страйку не оплачується працівникам. Час участі працівників у страйку, який визнаний судом незаконним, не зараховується до загального і безперервного трудового стажу. Участь у незаконному страйку вважається порушенням трудової дисципліни. Також у статті перераховані негативні моменти для роботодавця, спричинені страйком.

**Ключові слова:** страйк, незаконний страйк, акція соціального протесту, негативні наслідки страйку, організатори та учасники страйку, переслідування.

**Постановка проблеми.** Право на страйк набуло закріплення у ст. 44 Конституції України і стало активно застосовуватися працівниками з метою захисту порушених соціально-економічних інтересів. Проте за умов сьогодення спостерігається негативна тенденція оголошення страйків у невинуватих випадках, коли страйку можна було б уникнути, але працівники не прислухалися до рекомендацій Національної служби посередництва і примирення, не досягли домовленості за столом перемовин з роботодавцем, що стало причиною негативних наслідків, спричинених страйком, передусім, для самих страйкарів.

Окремі правові аспекти застосування права на страйк досліджували А.О. Антошук, В.Я. Бурак, Ю.О. Коломоєць, В.В. Лазор, А.С. Пазенок, А.О. Савченко, А.М. Слюсар, М.В. Процишен, Г.І. Чанишева та ін.

**Метою цієї статті** є аналіз негативних правових наслідків, спричинених страйком, як для працівників, так і для роботодавця, щоб попередити оголошення страйків у невинуватих випадках.

**Виклад основного матеріалу.** Нерідко дослідники розглядають право на страйк з точки зору його позитивних наслідків. Приміром, М.В. Процишен узагальнює, що поряд з негативними економічними наслідками страйки стимулюють модернізацію технологій виробництва, сприяють розвитку економіки, викликають вдосконалення її структури, а також можуть бути єдиною можливістю способом протягом короткого часу знайти компроміс і задовольнити вимоги конфліктуючих сторін [1, с. 211]. Такого ж висновку дотримується А. Антошук [2, с. 6].

А.С. Пазенок, досліджуючи закордонний досвід страйків на прикладі ФРН, зазначає, що в останні роки окреслилась тенденція вирівнювання правових і соціальних наслідків, що виникають у ході локаутів і страйків [3, с. 72].

На превеликий жаль, організатори та учасники страйкового руху на момент оголошення страйку не завжди усвідомлюють кінцеві наслідки цієї акції. А наслідки ці

невтішні як для роботодавця (зупинка усього виробництва чи окремих його ділянок спричиняє збитки), так і для працівників (не отримують заробітної плати, стаж призупиняється), також страйки болісно позначаються на економіці нашої держави. Саме тому у цій статті хотілося б висвітлити негативні риси, що притаманні страйку як крайньому засобу вирішення колективного трудового спору.

Наведемо статистичні дані щодо кількості страйків та акцій соціального протесту на теренах України. За останні п'ять років наймані працівники понад 500 раз вдавались здебільшого до акцій соціального протесту, значно рідше – до страйків (у т. ч. незаконних), під час яких висувались вимоги щодо встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту, укладення чи зміни колективного договору (угоди), виконання колективного договору (угоди) або окремих їх положень, невиконання вимог законодавства про працю.

Аналізуючи динаміку кількості акцій соціального протесту, страйків та інших видів протестних дій найманих працівників, пов'язаних з повним або частковим припиненням роботи, можна відзначити, що кризові явища в економіці негативно вплинули на стан соціально-трудова відносин на підприємствах, похитнули підвалини стабільності, тому кількість акцій соціального протесту зросла порівняно з докризовим періодом.

Офіційна інформація, розміщена на сайті Національної служби посередництва і примирення ([www.nspp.gov.ua](http://www.nspp.gov.ua)), оперує такими даними щодо кількості страйків та акцій соціального протесту, у сприянні врегулюванню яких були задіяні фахівці управління НСПП: так, у 2010 році НСПП сприяла зменшенню соціальної напруги та пошуку взаємоприйнятних рішень між сторонами конфліктів при проведенні найманими працівниками 26 страйків, а також 48 акцій соціального протесту; у 2011 році – 12 страйків і 35 акцій соціального протесту; за 2012 рік – 11 страйків та 33 акцій соціального протесту. Упродовж січня-вересня 2013 року НСПП сприяла вирішенню колективних трудових спорів у перебігу проведення найманими працівниками 7 страйків, а також 23 акцій соціального протесту.

Неодноразово вдавались до акцій соціального протесту наймані працівники Державного підприємства «Харківський приладобудівний завод ім. Т.Г. Шевченка» у квітні, червні та жовтні 2010 року, а також у березні 2011 року. Вимога найманих працівників одна – погасити заборгованість із виплати заробітної плати. 21 березня 2011 року працівники ДП «Харківський приладобудівний завод ім. Т.Г. Шевченка» перекирили вулицю поблизу прохідної

на знак протесту проти невиплати зарплати. Внаслідок акції за участю кількох сотень людей по вулиці Жовтневої революції було заблоковано рух транспорту, зокрема, трамваїв. Наведений приклад свідчить про негативний вплив проведеної акції на умови транспортної доступності, тобто протестні дії працівників приладобудівного заводу порушили інтереси інших громадян, які не є працівниками заводу.

Звичним та апробованим практикою страйкового руху в Україні вважається страйк у вигляді припинення роботи та, як правило, залишення робочих місць або взагалі невиходу на роботу. Останнім же часом наймані працівники почали застосовувати більш різноманітні види страйків: вихід на роботу, перебування на робочому місці, але невиконання своїх обов'язків або виконання роботи з меншою продуктивністю, тобто так званий італійський страйк.

Так, 1 серпня 2010 року у ВАТ «Полтавський гірничо-збагачувальний комбінат» (м. Комсомольськ Полтавської області) розпочався страйк 280 водіїв гірничотранспортного цеху, що проходив шляхом виконання виробничих завдань по вивезенню гірничої маси з кар'єру з меншою продуктивністю праці. Проведення цієї акції було зумовлене незгодою найманих працівників з підсумками атестації робочих місць за умовами праці, вимогами проведення повторної атестації, а також недостатнім підвищенням заробітної плати водіїв [4].

1 жовтня 2013 року близько 30 найманих працівників ДВАТ «Свердловське шахтопрохідницьке управління по бурінню стволів і свердловин» – ДП ВАТ «Державна холдингова компанія «Спецшахтобуріння» розпочали страйк шляхом невиконання своїх трудових обов'язків, вимагаючи погасити заборгованість із виплати заробітної плати. Фахівцями відділення НСПП в Луганській області надано рекомендації учасникам страйку щодо дій у рамках Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Через страйки вугільна галузь нашої держави недоотримує сотні тисяч тонн вугілля, тоді як ця галузь визнається однією з пріоритетних в Україні.

На жаль, відомі випадки тривалого перебування страйкуючих гірників у шахті (невихід на поверхню). У подібних випадках створюється загроза для життя гірників, до того ж страйки у підземних виробках заборонені статтею 42 Гірничого закону України від 6 жовтня 1999 року. Тому у такому разі необхідно залучати спеціалістів Державної служби України з надзвичайних ситуацій для ліквідації негативних наслідків страйку під землею і якнайшвидшого виводу страйкарів на поверхню.

Більш детально перерахуємо негативні для працівників моменти, що тягне за собою страйк.

По-перше, відповідно до ч. 2 ст. 28 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)», час страйку працівникам, які беруть участь у ньому, не оплачується. Таким чином працівники втрачають на період страйку заробіток. Переважна більшість працюючих за реалій сьогодення мають одне місце роботи, а тому участь таких працівників у страйку призведе до втрати єдиного джерела доходів. Хоча в Законі України

«Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» й міститься норма (ч. 2 ст. 27) про можливість створення страйкового фонду з добровільних внесків і пожертвувань, і у випадку створення такого фонду учасники страйку могли б хоча б деякий час утримувати свої родини за рахунок коштів фонду, проте, як засвідчує практика страйкового руху, кошти подібних фондів витрачаються на подолання наслідків страйку, тому покрити заробітну плату страйкарям у повному обсязі вони не здатні.

Якщо ж власник самостійно або за погодженням з виборним органом первинної профспілкової організації прийме рішення про оплату страйкарям часу участі у ньому з метою уникнення можливого конфлікту, така оплата можлива лише за рахунок прибутку підприємства. У той же час зазначені виплати не вигідні для власника, оскільки вони не звільняються від податків, зборів на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування тощо.

Якщо звернутися до положень проекту Трудового кодексу № 2902 (у редакції від 22.04.2013 р.), то ч. 3 ст. 379 передбачає, що працівникам, які брали участь у страйку, заробітна плата може виплачуватися за домовленістю сторін [5]. У випадку невиконання роботодавцем рішень примирних органів, він виплачує заробітну плату в її середньомісячному розмірі. У разі недосягнення згоди, рішення про виплату заробітної плати вирішується у судовому порядку.

По-друге, згідно з ч. 3 ст. 28 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» час участі працівників у страйку, що визнаний судом незаконним (а переважна більшість страйків на теренах України визнаються незаконними через порушення процедурних вимог щодо порядку організації та проведення страйку), не зараховується до загального і безперервного трудового стажу. Тобто працівники знову відчують на собі негативні наслідки через участь у страйку, адже для кожного працюючого важливе значення має стаж роботи для отримання у майбутньому соціальних виплат (надбавка за вислугу років, пенсія).

Видається, що у перспективному законодавстві доцільно було б закріпити таку норму: «Час участі працівників у страйку, визнаному судом незаконним, не включається до страхового стажу працівника». Якщо працівник у перебігу страйку не працює, не виконує свої трудові обов'язки, то відповідно цей період не підлягає оплаті з боку роботодавця, і останній не робить за час участі працівника у незаконному страйку відрахувань у вигляді страхових внесків до Пенсійного фонду України та інших фондів соціального страхування (за винятком випадку, якщо страйкар добровільно самостійно сплатить такі внески за себе сам).

По-третє, якщо працівники брали участь у страйку, який був визнаний незаконним у судовому порядку, то останні вважаються порушниками трудової дисципліни й, відповідно, можуть бути притягнуті до дисциплінарної відповідальності. Це положення впливає з норми ч. 1 ст. 28 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». Таким чином, організатори

та учасники страйку можуть отримати догану через участь у незаконному страйку. До того ж не слід забувати, що відповідно до ч. 3 ст. 151 КЗпП протягом строку дії дисциплінарного стягнення заходи заохочення (в тому числі матеріального) до працівника не застосовуються.

По-четверте, подекуди після участі у незаконному страйку роботодавець починає більш прискіпливо ставитися до його організаторів з метою недопущення повторних страйків на підприємстві, що може виявлятися у залученні до роботи у вихідні та святкові дні, у перенесенні щорічної основної відпустки на незручний для працівника період, переміщенні на інше робоче місце тощо. Тобто простежується той факт, що організатор незаконного страйку потрапив у немилість з боку роботодавця, знаходиться у перших лавах чорних списків кандидатів на скорочення, його робочий процес після страйку перебуває під пильним оком роботодавця, і працівник змушений працювати у штучно створених власником нестерпних умовах, щоб забезпечити себе.

Так, на одному з підприємств, де у зв'язку з вирішенням колективного трудового спору відбувся попереджувальний страйк, працівники, які брали участь у ньому, були переведені в одну бригаду, що постійно була позбавлена роботи, тобто працівники знаходилися у простой. Як наслідок – оплата робочого часу в розмірі двох третин тарифної ставки, що значно менше звичайної зарплати. Вважаємо, що з метою попередження таких ситуацій статтю 27 Закону «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» доречно доповнити частиною 4 такого змісту: «Не допускається зміна істотних умов праці, переведення на іншу роботу без згоди працівників, примусове переведення на бригадну організацію праці через участь у страйку».

Змальована ситуація викликає гострий осуд. Переслідувати страйкарів не слід, адже трапляються випадки, коли організатори страйку вимагають погашення заборгованості з заробітної плати, порушують окремих процесуальний строк, яких у чинному Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» забагато, внаслідок чого страйк визнається судом незаконним. Роботодавець завжди має поводитися гідно, навіть якщо відбувся страйк на підприємстві слід оцінити ситуацію, зануритись углиб конфлікту, шукати мирні шляхи його подолання і у жодному разі не пригнічувати страйкарів, адже страйк оголошують працівники – рушійна сила виробництва, а якщо їх звільнити чи пригнічувати допоки вони не звільняться самостійно, то такий роботодавець матиме не найкращу славу і знайти на місце звільнених працюючих інших швидко не вдасться, а тому роботодавець має дорожити колективом і замість утисків слід йти на поступки, приймати компромісні рішення, прагнути до діалогу та партнерства.

Які ж негативні моменти тягне страйк для роботодавця? Передусім, страйк спричиняє зниження продуктивності праці, нестабільність фінансового становища, підриває ділову репутацію підприємства та імідж керівника, призводить до нестійкості становища адміністрації підприємства. Також страйк призводить до труднощів із наймом нових працівників замість страйкуючих. Страйк може спричинити втрату найбільш цінних працівників, падіння трудової дисципліни, погіршення відносин між особами, які вико-

нують адміністративно-розпорядчі функції, та трудовим колективом.

**Висновки.** Перш ніж організувати та брати участь у страйках радимо потенційним страйкарям замислитися, які наслідки матиме страйк власне для них самих, переглянувши положення ст. 28 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)».

Маємо надію, що ця стаття стане стримуючим фактором запобігання страйковому руху особливо у тих випадках, коли масштаби страйку виходять за межі одного підприємства. Страйк – не вихід, не панацея, є інші дієві шляхи розв'язання колективного трудового спору – працівникам слід вести діалог, домовлятися з роботодавцем, а не зловживати закличками до страйку. Сторони колективного трудового спору мають йти на поступки заради соціального миру та стабільності.

#### *Література:*

1. Процишен М. Право на страйк, його конституційне визначення та можливості вдосконалення / М. Процишен // Право України. – 2009. – № 10. – С. 211–218.
2. Антошук А. Право на страйк за трудовим законодавством України / А. Антошук // Збірник наукових праць міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих учених Київського національного університету імені Тараса Шевченка «Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих учених» (Київ, 23 квітня 2010 року). – К., 2010. – Ч. II. – 410 с. (С. 4–6).
3. Пазенок А. Право на страйк: вітчизняний та світовий досвід / А. Пазенок // Юридичний вісник. – № 2 (11). – 2009. – С. 70–73.
4. Інформація про акції соціального протесту і страйки, які відбулись у період з 2006 року по 1 липня 2011 року та відповідали вимогам ст. 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nspp.gov.ua>.
5. Проект Трудового Кодексу України в редакції від 22.04.2013 № 2902 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=46746](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46746).

#### **Швец Н. Н. Негативные правовые последствия забастовочного движения**

**Аннотация.** Статья посвящена правовому анализу негативных для работников последствий участия в забастовке. Обобщенно, что время забастовки не оплачивается работникам. Время участия работников в забастовке, которая признана судом незаконной, не засчитывается в общий и непрерывный трудовой стаж. Участие в незаконной забастовке считается нарушением трудовой дисциплины. Также в статье перечислены негативные моменты для работодателя, вызванные забастовкой.

**Ключевые слова:** забастовка, незаконная забастовка, акция социального протеста, негативные последствия забастовки, организаторы и участники забастовки, преследования.

#### **Shvets N. Negative legal consequences of the strike movement**

**Summary.** The article is devoted to the legal analysis of the negative consequences for employees participating in the strike. Summarized that the strike will not be paid to employees. Time when the employees take part in an illegal strike is not counted to total and continuous employment. Participating in an illegal strike is considered violation of labor discipline. This article also lists the negative to the employer caused the strike.

**Key words:** strike, illegal strike, action of social protest, negative consequences of the strike, organizers and participants of the strike, persecution.

---

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ,  
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

---

*Березовська Н. Л.,  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАНЬ НЕПОВНОЛІТНІМ З УРАХУВАННЯМ СТУПЕНЯ ТЯЖКОСТІ ЗЛОЧИНУ

**Анотація.** У даній статті розглядаються проблемні питання призначення окремих покарань неповнолітнім. Пропонується вирішення проблеми шляхом закріплення загальної норми, яка б урегулювала всі можливі питання щодо призначення неповнолітнім покарань.

**Ключові слова:** покарання, неповнолітні, призначення покарання.

**Постановка проблеми.** Удосконалення кримінального законодавства в частині покарання неповнолітніх здійснюється з метою належного виконання Україною взятих на себе міжнародних зобов'язань у частині забезпечення дітям особливого піклування та допомоги з боку держави, реалізації положень Конституції України щодо визнання людини, її життя і здоров'я, честі й гідності найвищою соціальною цінністю, забезпечення кожній людині права на вільний розвиток своєї особистості. З огляду на рівень дитячої злочинності є необхідність у розробленні державної політики у сфері захисту прав дітей, які потрапили у конфлікт із законом, відповідно до Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні [1].

**Ступінь наукової розробки проблеми.** Проблеми покарання неповнолітніх постійно привертати увагу вітчизняних і зарубіжних юристів та практичних працівників. Серед них варто виділити роботи З.А. Астемірова, М.М. Бабаєва, Л.В. Багрій-Шахматова, А.М. Бандурки, М.І. Бажанова, І.М. Гальперіна, В.О. Глушкова, В.К. Грищука, Н.О. Гуторової, Т.А. Денисової, Г.В. Дровосекова, Г.І. Забрянського, І.І. Карпенця, В.О. Меркулової, Г.М. Миньковського, Н.А. Мирошниченко, О.Є. Наташева, І.С. Ноя, В.Ф. Пірожкова, А.Х. Степанюка, М.О. Стручкова, В.М. Трубникова, А.П. Тузова, М.Д. Шаргородського, М.І. Хавронюка, Н.С. Юзікової та інших видатних учених і практиків.

**Метою статті** є висвітлення проблемних питань призначення покарання неповнолітнім.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Покаранням, що застосовуються до неповнолітніх, притаманні ті ж цілі, що ставляться законодавцем перед покаранням взагалі – це виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Кара ж є сутністю, а не метою покарання [2, с. 22], що постає з поняття покарання (ч. 1 ст. 50 КК України). Тому доречно буде пропозиція щодо виключення з ч. 2 ст. 50 КК України вислову «не тільки кару, а й».

Запропонована редакція ч. 2 ст. 50 КК України буде виглядати наступним чином: «2. Покарання має на меті виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами».

Важливу роль для досягнення цілей покарання неповнолітніх відіграє застосування основних засобів виправно-трудоного впливу, що суттєво підвищують виправний потенціал цих видів покарань. Найбільший ефект у виправленні засуджених неповнолітніх злочинців є можливим за органічно-

го поєднання виправних і каральних засобів. За допомогою засобів виправно-трудоного впливу під час застосування громадських і виправних робіт, позбавлення волі на певний строк досягаються позитивні зміни у свідомості засудженого, створюється готовність до самокерованої правослухняної поведінки.

Громадські роботи в їхньому сучасному вигляді є новим, порівняно із Кримінальним кодексом України 1960 р., видом кримінального покарання, хоча у світовій практиці такий вид покарання існує досить давно. Введення покарання у вигляді громадських робіт до Кримінального кодексу України та можливість його застосування до неповнолітніх злочинців є обґрунтованим і доцільним. Покарання у вигляді громадських робіт володіє значними каральними й виправними властивостями, в більшості випадків справляє позитивний вплив на неповнолітніх засуджених. Низький рівень рецидивної злочинності осіб, що відбули покарання у вигляді громадських робіт, свідчить про ефективність цього виду покарання. Невисокі показники застосування покарання у вигляді громадських робіт до неповнолітніх засуджених пов'язані з незначною кількістю санкцій статей (частин статей) Особливої частини КК України, що передбачають зазначений вид покарання, певною суб'єктивною недооцінкою суддями їх виправного потенціалу та відсутністю налагодженого механізму виконання цього виду покарання.

Покарання у вигляді виправних робіт протягом майже всієї історії свого існування посідало особливе місце в системі покарань. Широке застосування цього виду покарання за радянської доби генезису української держави змінилося істотним зниженням рівня його застосування із здобуттям Україною незалежності, обумовленим високим рівнем безробіття, особливо серед неповнолітніх. Аналіз соціально-правових, організаційних та матеріально-фінансових проблем, пов'язаних із покаранням у вигляді виправних робіт та його відбуванням, доводить наступне: по-перше, обґрунтованість позицій науковців про необхідність існування покарання у вигляді виправних робіт та законодавця щодо передбачення в чинному кримінальному законодавстві України щодо неповнолітніх засуджених покарання у вигляді виправних робіт, каральні та виховні сторони якого сприяють виправленню засуджених; по-друге, необхідність більш широкого застосування покарання у вигляді виправних робіт до неповнолітніх злочинців в Україні; по-третє, потребу в удосконаленні процесу відбування покарання у вигляді виправних робіт неповнолітніми засудженими шляхом зміцнення матеріально-фінансового та кадрового потенціалу кримінально-виконавчих інспекцій відповідно до загальноприйнятих світових стандартів, створення спеціального підрозділу в системі кримінально-виконавчої інспекції, який діяв би на умовах пробації та здійснював збір інформації про особистість неповнолітнього, займався наглядом за його поведінкою та працевлаштуванням, залученням громадськості до процесу виховання й виправлення. З метою

підвищення ефективності застосування до неповнолітніх засуджених покарання у вигляді виправних робіт також необхідно закріпити в чинному КВК України обов'язок власника підприємства, де відбуває покарання неповнолітній засуджений, щодо доведення вироку суду до відома членів колективу. Важливим фактором покращення виховної роботи, що проводиться з неповнолітніми під час відбування ними покарання у вигляді виправних робіт, може стати реалізація у КВК України положення, яке зобов'язувало б власника та трудовий колектив підприємства проводити із засудженими зазначеної категорії виховну роботу.

Узагальнення й аналіз практики застосування покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк щодо неповнолітніх засуджених свідчить про те, що зазначений вид покарання до неповнолітніх в Україні застосовується не виправданно широко в системі покарань неповнолітніх; застосування зазначеного найбільш суворого виду покарання до неповнолітніх супроводжується настанням низки негативних наслідків, пов'язаних з ізоляцією особистості від суспільства. Негативні наслідки застосування покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк вказують на необхідність вжиття заходів, спрямованих як на скорочення обсягів застосування цього виду покарання щодо неповнолітніх, так і на активізацію застосування покарань, альтернативних покаранню у вигляді позбавлення волі на певний строк, у першу чергу покарань, пов'язаних із виправно-трудовим впливом. Із метою скорочення обсягів застосування до неповнолітніх засуджених в Україні покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк у законодавчому порядку пропонується обмежити можливості застосування цього виду покарання сферою тяжких, із застосуванням фізичного насильства до іншої особи, та особливо тяжких злочинів. У зв'язку із цим ст. 102 КК України «Позбавлення волі на певний строк» слід викласти в такій редакції:

«1. Позбавлення волі є найсуворішим видом покарання, що може бути застосований до неповнолітнього, визнаного винним у вчиненні злочину, на строк від шести місяців до семи років і шести місяців.

2. Покарання у вигляді позбавлення волі призначається неповнолітньому:

- 1) за тяжкий, із застосуванням фізичного насильства до іншої особи, злочин – на строк до п'яти років;
- 2) за особливо тяжкий злочин – на строк до семи років і шести місяців.

3. Неповнолітні, засуджені до покарання у вигляді позбавлення волі, відбувають його у спеціальних виховних установах».

Основною причиною широкого застосування до неповнолітніх в Україні покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк та низьких показників застосування покарань, альтернативних покаранню у вигляді позбавлення волі на певний строк, є недосконалість системи покарань неповнолітніх. Для вдосконалення системи покарань неповнолітніх в Україні необхідно вжити заходів, спрямованих на приведення системи покарань неповнолітніх у відповідність до принципів її побудови й розширення сфери застосування покарань, альтернативних покаранню у вигляді позбавлення волі на певний строк. Напрями вдосконалення системи покарань неповнолітніх в Україні є такими:

– розширення можливостей та вдосконалення застосування вже існуючих видів покарань, пов'язаних із виправно-трудовим впливом (громадські й виправні роботи);

– видозміна такого виду покарання як арешт та пов'язування процесу його відбування із застосуванням виправно-трудового впливу;

– введення до системи покарань неповнолітніх такого виду покарання, пов'язаного з виправно-трудовим впливом, як обмеження волі.

Із метою вдосконалення системи покарань неповнолітніх в Україні пропонується наступне:

1) передбачити в чинному КК України можливість застосування до неповнолітніх засуджених покарань у вигляді громадських і виправних робіт із 14-річного віку, що в цілому узгоджується з міжнародно-правовими стандартами у сфері застосування покарань, праці неповнолітніх та пов'язування відбування покарань із виправно-трудовим впливом. Зазначені види покарань слід застосовувати до неповнолітніх за вчинення злочинів невеликої й середньої тяжкості; крім того, необхідно передбачити також можливість застосування покарання у вигляді громадських робіт не лише як основного, але й як додаткового виду покарання – до виправних робіт та до штрафу.

2) перетворити арешт на покарання, пов'язане з виправно-трудовим впливом, застосовувати його з 14-річного віку та здійснити диференціацію строків відбування арешту, виділивши такі його види: короткостроковий арешт, арешт на вихідні, довгостроковий арешт. У зв'язку із цим пропонується ст. 101 КК України «Арешт» викласти в такій редакції:

«1. Арешт полягає у триманні неповнолітнього, який досяг 14-річного віку, в умовах ізоляції у спеціально пристосованих установах – арештних домах, з обов'язковим залученням до праці.

2. Залежно від особистості неповнолітнього засудженого й тяжкості вчиненого ним діяння суд під час постановлення обвинувального вироку може призначити один із таких видів арешту: короткостроковий арешт, арешт на вихідні, довгостроковий арешт.

3. Короткостроковий арешт призначається строком до шести днів, арешт на вихідні – строком від однієї до чотирьох субот та неділь, довгостроковий арешт – строком від одного до чотирьох тижнів».

Виходячи з обраного законодавцем напряму кримінальної політики, необхідно передбачити можливість застосування арешту на вихідні та короткострокового арешту під час покарання неповнолітніх злочинців, що вчинили злочини невеликої й середньої тяжкості, а довгострокового арешту – під час покарання неповнолітніх злочинців, що вчинили тяжкі злочини.

3) передбачити в КК України можливість застосування до неповнолітніх засуджених за вчинення злочинів середньої тяжкості та тяжких злочинів покарання у вигляді обмеження волі з 14-річного віку. Із цієї метою слід, по-перше, виключити з ч. 3 ст. 61 словосполучення «до неповнолітніх», по-друге, ввести ст. 101-1 «Обмеження волі» до Кримінального кодексу України:

«1. Покарання у вигляді обмеження волі полягає у триманні неповнолітнього, який досяг 14-річного віку, у спеціальному виправно-виховному центрі без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за ним нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці.

2. Обмеження волі встановлюється на строк від шести місяців до двох років і шести місяців, а за вчинення тяжкого злочину – до п'яти років».

4) також необхідно ч. 1 ст. 98 КК України викласти в такій редакції:

«До неповнолітніх, визнаних винними у вчиненні злочинів, судом можуть бути застосовані такі основні види покарань: 1) штраф; 2) громадські роботи; 3) виправні роботи; 4) арешт; 5) обмеження волі; 6) позбавлення волі на певний строк».

**Висновки.** Забезпечуючи реалізацію пропозицій з удосконалення системи покарань неповнолітніх та застосування пев-

них видів покарань до неповнолітніх засуджених, пропонується доповнити КК України ч. 3, 4 ст. 98 та викласти їх у такій редакції:

«3. Неповнолітньому, залежно від тяжкості вчиненого злочину, можуть бути призначені такі види покарання:

– за злочини невеликої тяжкості: штраф, громадські роботи, виправні роботи;

– за злочини середньої тяжкості: штраф, громадські роботи, виправні роботи, короткостроковий арешт, арешт на вихідні, обмеження волі;

– за тяжкі злочини: довгостроковий арешт, обмеження волі;

– за тяжкі, із застосуванням фізичного насильства до іншої особи, та особливо тяжкі злочини: позбавлення волі на певний строк.

4. Строки покарань неповнолітнім встановлюються в межах статей розділу XV Загальної частини КК України».

#### *Література:*

1. Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні від 24 травня 2011 року № 597/2011 // [Електронний ресурс]. –

Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/597/2011>.

2. Березовська Н.Л. Покарання неповнолітніх і виправно-трудоий вплив : монографія / Н.Л. Березовська. – Одеса : Фенікс, 2011. – 250 с.

**Березовская Н. Л. Назначение наказаний несовершеннолетним с учетом степени тяжести преступления**

**Аннотация.** В данной статье рассматриваются проблемные вопросы назначения отдельных наказаний несовершеннолетним. Предлагается решение проблемы путем закрепления общей нормы, которая бы урегулировала все возможные вопросы о назначении несовершеннолетним наказаний.

**Ключевые слова:** наказание, несовершеннолетние, назначения наказания.

**Berezovska N. Sentencing juveniles based on the severity of the crime**

**Summary.** This article discusses the problematic issue of appointment of certain minor penalties. It is proposed to solve the problem by fixing the general rule that all possible to regulate the issue of appointment of minor penalties.

**Key words:** punishment, juveniles, sentencing.

*Жаровська Г. П.,**доцент кафедри кримінального права і криміналістики юридичного факультету  
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича*

## НАЦІОНАЛЬНА СПЕЦИФІКА СТВОРЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИХ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті досліджена національна специфіка створення та розвитку транснаціональних злочинних організацій в Україні. Автор розглядає шляхи, якими транснаціональна злочинність нині набула легального статусу в Україні. Наголошується, що таким шляхами є еволюційний шлях розвитку, коли кримінальні структури перетворюються на легальні підприємницькі організації. Також вказано, що в Україні має місце тенденція перетворення легальних підприємницьких структур на транснаціональні злочинні організації. Акцентується увага на тому, що нині ці організації діють більш ефективно, ніж легальні в силу того, що використання корупції надає їм конкурентні переваги. Такий стан речей обумовлює привабливість цієї економічної моделі. Зміна ситуації лежить, на думку автора, в площині економіко-правових змін.

**Ключові слова:** транснаціональна злочинність, еволюція, економіка, легальність, статус, конкуренція, модель

**Постановка проблеми.** На початку XXI ст. транснаціональна злочинність в економічній та інших сферах життєдіяльності суспільства (глобальний наркобізнес, міжнародний тероризм) стала співмірною з активністю геополітичних світових центрів сили, світових гео економічних суб'єктів – транснаціональних корпорацій, а також релігійних і культурних організацій, з їх впливом на світовий процес в цілому. Кримінальні структури і суб'єкти включені в сучасний світовий порядок, властивістю якого стає криміналізація світових товарних ринків, криміналізація міжнародних економічних відносин. В Україні криміналізація економічних відносин призводить до створення національної моделі розвитку транснаціональних злочинних організацій, яка має свою специфіку як в контексті історичного розвитку, так і в плані участі в економічних процесах, що відбуваються в державі.

**Аналіз попередніх публікацій.** Проблеми транснаціональної злочинності в Україні та світі в останні роки вивчали Д. Балусев, А. Бова, М. Вербенський, С. Ванюшкин, І.Гриненко, М. Даниленко, Н.Міняйло, Є. Расюк, І. Рущенко, Є.Скулиш, В.Тимошенко, Є. Юцкова та ін. Вчені, досліджуючи проблему створення та розвитку транснаціональних злочинних організацій в її еволюційному аспекті, вказують, що сучасною її ознакою є, з одного боку, транснаціоналізація, а з іншого – «легалізація», проникнення злочинності в легальні сегменти економіки, відповідно «тіньова» економіка фактично стає певним аналогом легальної економічної системи, принаймні за своїми зовнішніми ознаками.

У той же час, як зазначає А. Моденов, характер і наслідки кримінальної легалізації не змінюють характеру дисфункціонального, деструктивного впливу кримінальних явищ і процесів на макроекономіку і систему управління, що проявляється переважно у формі негативних екстерналій – зовнішніх ефектів, які виникають як наслідок існування «тіньової економіки» [9].

Як здається, саме така ситуація, тобто легалізація колишніх нелегальних кримінальних угруповань, дає підстави Р. Айдиняну і Я. Гилянському констатувати, що сучасні транснаціональні

злочинні організації слід розглядати як різновид підприємництва, ознакою якого є створення економічного підприємства у формі «злочинного синдикату», яке, у свою чергу, є основою для створення «злочинної індустрії», тобто діяльності з виробництва і надання товарів та послуг нелегального, кримінального походження [1].

Свою унікальну історію має процес створення та розвитку української організованої злочинності, яка в процесі еволюції перетворилася в транснаціональний суб'єкт «тіньової економіки», що має легальний статус, змінюючи таким чином структуру злочинних організацій.

**Метою статті** є аналіз національної специфіки створення та розвитку транснаціональних злочинних організацій в Україні в контексті еволюції вітчизняної організованої злочинності, яка нині змінила свій статус, перетворилася фактично в легального та поважного економічного суб'єкта.

**Виклад основного матеріалу.** При системному аналізі різних видів транснаціональних злочинних організацій слід враховувати їх онтогенезис, зокрема історію становлення і розвитку від елементарної злочинної групи до злочинної організації транснаціонального масштабу. В першу чергу, слід звернути увагу на те, що створенню національної моделі транснаціональних злочинних організацій в історичній ретроспективі сприяв ряд факторів.

Під впливом зовнішніх факторів, серед яких були розпад СРСР, безконтрольність з боку силових і контролюючих органів, вільний продаж зброї, безробіття, поява приватного капіталу, бізнесу, прогалини у законодавстві, поява нових видів кримінальної діяльності, нелегальні кримінальні структури стали трансформуватися. Основними напрямками стали: професіоналізація її членів; ускладнення організаційної структури; удосконалення озброєння; укрупнення; інтернаціоналізація; поява кримінального лобі.

Так, наприклад, транснаціональна злочинна організація, яку очолював Б. Савлохов наприкінці 80-х років XX ст. була звичайним злочинним угрупованням, яке займалося рекетом комерсантів-кооператорів, також стартовий капітал формувалася від шахрайства («наперстків»), човникових подорожей до Польщі, куди контрабандно вивозився товар вітчизняного виробництва. У наступні роки угруповання взяло під контроль кілька речових ринків, готелів («Турист» і «Славутич»), зайнялося незаконною економічною діяльністю.

Б. Савлохов першим з українських мафіозі зацікавився шоу-бізнесом, організував танцювальні колективи-вар'єте, які почали гастролювати по Європі, фактично це були мобільні публічні будинки. Також Савлохов першим в Україні організував легальну торгівлю «живим товаром» під прикриттям конкурсу «Міс Стриптиз», на якому були присутні власники нічних клубів, які бажали придбати дівчат для місцевого ринку, а також «на експорт».

Під час чеченської кампанії савлоховці зблизилися з окремими учасниками «Української національної самооборони», брали участь у боях на боці дудаївців, нібито існував навіть до-



говір савлоховців з Д. Дудасвим і Радою старійшин Республіки Ічкерія [10].

Що стосується легального блоку, то до злочинної організації Б. Савлохова входило 26 комерційних структур, які прикривались легальною зовнішньоекономічною діяльністю, надавали транснаціональній злочинній організації цілком публічний, легальний статус.

Саме Б. Савлохов створив так званий неформальний «Клуб 7» або «Золота сімка», до складу якого входили інші кримінальні авторитети («Авдишева», «Москви», «Киселя», «Прища», «Ткача» і «Фашиста») з метою «стабілізації» кримінальної обстановки в м. Києві, у тому числі в порядкування дрібних і нових, недавно виниклих угруповань; контролю лідером за діяльністю своїх «бойовиків» і недопущення ними «несанкціонованих наїздів» і «свавілля»; вирішення конфліктних питань шляхом мирних переговорів, що не призводять до збройних зіткнень; взаємодії у вирішенні комерційних питань; протидія чеченським та іншим етнічним злочинним угрупованням, які намагаються закріпитися в Києві [3].

Але при цьому слід мати на увазі, що злочинна комерційна діяльність українських транснаціональних організацій, зокрема, транснаціональної злочинної організації, яку створив Б. Савлохов, несе в собі вагомий насильницький потенціал. Відомі численні випадки, коли свої проблеми організація вирішувала, застосовуючи силу, вчиняла злочини, які мали тягнути за собою кримінальну відповідальність, та йому вдавалося уникати кримінальної відповідальності шляхом відкупу [12].

Майже аналогічну еволюцію пройшла і транснаціональна злочинна організація, яку створив В. Авдишев, періодом становлення якої є 1989-90 роки, коли група колишніх спортсменів-борців, об'єднавшись за етнічною ознакою (асирійці і азербайджанці), почали займатися грою у «наперстки» і встановлювати контроль над дрібними торговцями вихідцями з Кавказу, які торгували на Бессарабському ринку. Групу очолив В. Авдишев і Г. Джибу.

В подальшому підприємці, «тіньовики» Р. Габович і С. Юфа, користуючись підтримкою й авторитетом у кримінальному середовищі В. Авдишева, відкривають на Республіканському стадіоні споживче товариство «Меркурій» (траст) і речовий ринок «Патент» (В. Авдишев увійшов до складу засновників). У зв'язку з необхідністю здійснення охоронних функцій торговців «Патенту», близький зв'язок Авдишева – Стащенко (кримінальна кличка «Стас») створює охоронну фірму «Алігатор», співробітники якої склали кістяк злочинної організації; чисельність цього угруповання різко зростає.

Основними джерелами доходів були рекет бізнесменів, підприємців і «човників», які торгують на Республіканському стадіоні, стягнення «данини» з «валютників», які займалися незаконним обміном валюти на ринку, а також контроль за комерційними структурами, що відкриваються в оточенні стадіону. Крім того, угруповання спеціалізувалося на угоні автотранспорту.

Поступово, здобуті протиправним шляхом кошти, стали вкладатися у створення та розвиток комерційних фірм. Професійні шахраї, які примкнули раніше до В. Авдишева і Г. Джибі здійснюють ряд афер у кредитно-банківській сфері, шляхом неповернень великих кредитів, отриманих на підставні фірми. Ці кошти йдуть у так званий «общак» організації, частково легалізуються і вкладаються в легальний бізнес.

У наступні роки С. Юфа, акумулювавши значні суми грошей вкладників на рахунку «Меркурій» нібито велику частину переводить за кордон, а частина коштів (близько 600 тис. доларів США) передається В. Авдишеву. Сам С. Юфа, побуючись

кримінального переслідування, виїжджає в Ізраїль. Отримані гроші В. Авдишев вкладає в зведення будинку і запуск лікеро-горілчаного заводу у м. Краснодарі. Сам В. Авдишев добре був знайомий з кримінальними авторитетами інших країн і продовжував підтримувати тісні контакти з ними

Для розширення сфер протиправної діяльності члени цієї організації виїжджали до Німеччини, де встановлювали тісні ділові та кримінальні контакти з місцевими та емігрантськими мафіозними структурами. В. Авдишев, одноосібно очоливши організацію, переорієнтовує угруповання на кримінальне впровадження в державні економічні програми. З цією метою, встановивши необхідні зв'язки серед українських депутатів і членів тогочасного уряду, бере участь в укладанні договорів ряду фірм щодо постачання туркменського газу в Україну та експорт металу і паливних ресурсів з України за кордон [7].

Вищенаведені факти є свідченнями еволюційного розвитку організованої злочинності. Починаючи із насильницької злочинності (шахрайства та рекету), в процесі своєї еволюції українські злочинні угруповання стали активно займатися нелегальним і легальним бізнесом. Почали відмивати злочинно нажиті кошти, створювати власні комерційні структури, брати участь у приватизаційних процесах, створювати різного роду благодійні фонди і громадські організації, включилися у політичну діяльність, встановлювали міжнародні злочинні зв'язки, намагалися отримати статус поважного члена суспільства не тільки в Україні, але і в Європі, набуваючи не тільки підприємницької, а й політичної ваги. Долучаючись до сфер легального бізнесу та політики вітчизняні транснаціональні злочинні організації стали контролювати більше половини української економіки.

Таким чином, ці кримінальні структури можна сміливо віднести до транснаціональної злочинної організації, оскільки в них присутня організаційна система кримінального типу з виходом за межі держави. Також для цих організацій характерна ієрархічна організаційна структура з самостійними елементами і, відповідно, різними рівнями управління, власна історія створення та розвитку під конкретну злочинну мету.

Слід зазначити, що організована злочинність в Україні не відразу вписалася у нові ринкові відносини і у свій час пройшла низку традиційних для неї етапів освоєння. Спочатку був пройдений етап рекету і бандитського переділу територій. Потім вчорашні бандити зайнялися переділом економічних сфер впливу, стали приміряти на себе роль комерсантів і набувати статусу керівників комерційних структур. Чим далі розвивався бізнес таких бізнесменів, тим більше ставало ясним, що крім силового блоку, потрібні інтелектуальні ресурси, а крім понять, потрібно застосовувати (використовувати) і букву закону.

Нині багато колишніх лідерів злочинних формувань зуміли знайти прийнятні для себе і достатні для бізнесу рамки закону. Безумовно, на них працювали і працюють дуже грамотні юристи, економісти (бухгалтери) і фахівці контролюючих та правоохоронних органів, які потрапили під скорочення штатів. Інші не змогли прийняти правила, встановлені державою і продовжили конкурентну боротьбу із застосуванням зброї.

Однак, на сьогодні особи, які змогли перебудувати свою кримінальну діяльність, мають свої життєві перспективи. Нині відома певна кількість українських бізнесменів із різних регіонів України, які у свій час відійшли від кримінальної діяльності і вже багато років є успішними бізнесменами, хоча й надалі їх діяльність не є достатньо прозорою, що вимагає її постійного моніторингу з боку правоохоронних органів.

Водночас слід зауважити, що транснаціональні злочинні організації виникають не тільки в наслідок еволюції злочинних

організованих угруповань. Має місце і зворотній процес, коли цілковито легальні підприємницькі структури фактично перетворюються на транснаціональні злочинні організації.

Наприклад, транснаціональна злочинна організація, яку очолював экс-народний депутат України, экс-голова наглядової ради одного з банків, фактичний власник фірми «Д», початковий етап діяльності якої був цілком легальним. Ця фірма в процесі господарської діяльності почала спеціалізуватися на контрабандних поставках в Україну товарів легкої (текстильної) промисловості виробництва КНР, які реалізовували через мережу своїх підприємств в Україні (всього 9).

Окрім того, йому належало більше десятка митно-ліцензійних складів і складів відповідального зберігання по всій Україні для легалізації незаконно переміщених вантажів через митний кордон України (найбільша кількість розташована в Києві, Одесі та Харкові). Експерти вважають, що контрабандно тільки за один рік через Одесу пройшло близько 7 000 контейнерів з одягом і взуттям. Це сприяло тому, що відомий ринок «7-й кілометр» був перенасичений китайським товаром, який реалізовувався за найнижчими в Україні цінами, при цьому жоден контейнер із взуттям або одягом не був офіційно оформлений у Чорноморській регіональній митниці. Якщо перерахувати кількість контейнерів на суму товару і відрахувати середній за мірками контрабандистів розмір «відкату», виходить, що за «безкоштовний» пропуск вантажів одеські митники отримали близько 150 мільйонів доларів хабарів [8].

Звідси слідує, що однією із причин трансформації легальної економіки у злочинну, причому транснаціональну організовану злочинність, є високий рівень корупції і соціального неблагополуччя, високий фіскальний тиск, подвійні стандарти оподаткування та митний контроль і натомість низький рівень ефективності державного управління і законності.

Таким чином, системність транснаціональної злочинності в Україні, що проявляється на стадії глобалізації, виражається також у проникненні кримінальних структур, що володіють величезними фінансовими і організаційними можливостями, в інститути державної влади, в ефективному використанні корупційних методів при здійсненні нелегальної зовнішньоекономічної діяльності, нині практично всі зовнішньоекономічні операції супроводжує підкуп посадових осіб державних органів, що регулюють і контролюють зовнішньоекономічну діяльність, у першу чергу, звичайно, митних органів [11].

Ці обставини сприяють тому, що в Україні фактично створена паралельна економіка, яка, на жаль, працює більш ефективно, ніж економіка легальна, оскільки має змогу оперативніше вирішувати ускладнення та проблеми, коригувати собівартість товарів та послуг внаслідок ігнорування митних платежів, зборів та податків, впливати на всі сфери суспільного життя, фактично стаючи основою вітчизняної економіки та політики.

**Висновки.** Таким чином, трансформація вітчизняної організованої злочинності, перетворення її фактично у вагомий сегмент національної економіки мають свої причини і свою історію. Основними шляхами транснаціоналізації злочинності слід вважати перетворення кримінальних угруповань у цілковито легальні підприємницькі структури, які, в той же час, не змінюють своєї злочинної сутності.

Поряд із цим наявність в Україні вагшого легального транснаціонального злочинного сегменту сприяє тому, що, володіючи значними фінансовими ресурсами, кримінальні елементи перетворилися в поважних бізнесменів, які цілком легально займаються підприємницькою діяльністю.

В той же час, викликає занепокоєння те, що в нашій державі

виникає велика кількість транснаціональних злочинних організацій, які з початку свого існування мають легальний статус; високий рівень корупції змушує їх змінювати вектор діяльності до нелегальної, злочинної, через посилений «контроль» посадовими особами правоохоронних органів, органів державної влади та місцевого самоврядування.

Таким чином, можна стверджувати, що нині організована злочинність в Україні завершила свою еволюцію, перетворилася в легальний суб'єкт національної економіки, довела свою життєздатність, стала прикладом для створення нових злочинних організацій, які беруть на озброєння досвід традиційної транснаціональної злочинності.

Відповідно проблеми транснаціоналізації злочинності перетворюються в проблему інституціональних змін в економіко-правовій системі, які унеможливають легальну діяльність в сфері економіки внаслідок низької ефективності і низької конкурентоздатності кримінальної моделі зовнішньої торгівлі.

### Література:

1. Айдинян Р. Функциональная теория организации и организованная преступность / Р. Айдинян, Я. Гишинский // Изучение организованной преступности: российско-американский диалог : Сб. статей. – М. : Олимп, 1997. – С. 60–77.
2. Балуев Д. Транснациональные преступные объединения как новый актор в мировой политике / Д.Г. Балуев // Нижегородский государственный университет. – 2004. – С. 197–207 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.unn.ru/e-library/vestnik.html?anum=1240>.
3. Бандиты Киева в 1996 году: банды и бандитские союзы. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://blog.i.ua/user/3925991/868020/>.
4. Бова А. Организована злочинність у вимірі глобалізації // Соціальна психологія. – 2005. – № 3 (11). – С. 147–155 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.politik.org.ua/vid/magcontent.php3?т=6&п=39&с=766>.
5. Ванюшкин С. Изменения организованной преступности и деятельность по борьбе с ней / Ванюшкин С., Даниленко Н., Юцкова Е.М // Организованная преступность, миграция, политика. – М., 2002.
6. Вербеньский М. Кримінологічна характеристика злочинів, що складають ядро транснаціональної організованої злочинності / М. Вербеньский // Право і суспільство. – 2010 – № 1 – С. 132–140.
7. История Украины бандитской. ОПГ «Авдышева»: лидеры и становление [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://argumentua.com/stati/istoriya-ukrainy-banditskoi-opg-avdysheva-lidery-i-stanovlenie>.
8. Максимов Н. Контрабандные бароны Украины. Часть 1: чего не знает Президент [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://cripo.com.ua/?sect\\_id=4&aid=64764](http://cripo.com.ua/?sect_id=4&aid=64764).
9. Моденов А. Методология формирования механизма противодействия криминализации экономики России в условиях глобализации : автореферат дисс. ... докт. эконом. наук / А.К. Моденов. – СПб, 2005. – 37 с.
10. ОПГ Савлохова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://cripo.com.ua/?sect\\_id=6&aid=1918](http://cripo.com.ua/?sect_id=6&aid=1918).
11. Осокин Р. Коррупция в сфере внешнеэкономической деятельности / Р.Р. Осокин // Российский следователь. – 2008. – № 23. – С. 32–34.
12. Первичное накопление – не всегда окончательное (памяти Бориса Савлохова) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ord-ua.com/2009/05/28/pervichnoe-nakoplenie-ne-vsegda-okonchatelnoe-pamyati-borisa-savloхова/>.
13. Расюк Е. Кримінологічна характеристика та запобігання транснаціональному наркобізнесу в Україні : дис. ... канд. юрид. наук / Е. В. Расюк. – К., 2005. – 324 с.
14. Рущенко І. Соціологія злочинності : Монографія / І. П. Рущенко. – Харків : Вид-во Націон. ун-ту внутр. справ, 2001. – 370 с.

**Жаровская Г. П. Национальная специфика создания и развития транснациональных преступных организаций в Украине**

**Аннотация.** В статье исследована национальная специфика создания и развития транснациональных преступных организаций в Украине. Автор рассматривает пути, которыми транснациональная преступность получила

легальный статус в Украине. Отмечается, что таким путем является эволюционный путь развития, когда криминальные структуры превращаются в легальные предпринимательские организации. Также указано, что в Украине имеет место тенденция превращения легальных предпринимательских структур в транснациональные преступные организации. Акцентируется внимание на том, что сейчас эти организации действуют более эффективно, чем легальные, в силу того, что использование коррупции дает им конкурентные преимущества. Такое положение вещей обуславливает привлекательность данной экономической модели. Изменение ситуации лежит, по мнению автора, в плоскости экономико-правовых изменений.

**Ключевые слова:** транснациональная преступность, эволюция, экономика, легальность, статус, конкуренция, модель.

**Zharovska H. A national specific of creation and development is in Ukraine**

**Summary.** In this article investigational the national specific of creation and development of transnational criminal organizations is in Ukraine. An author examines ways which transnational criminality presently purchased legal status in Ukraine. It is marked that such the ways is an evolutionary way of development, when criminal structures grow into legal enterprise organizations. It is also indicated that in Ukraine takes place tendency of transformation of legal enterprise structures on transnational criminal organizations. Attention is accented on that these organizations operate more effectively, than legal because use korupciyayu and it gives them competitive edges. It stipulates the attractiveness of this economic model. An author talks that change of situation needs economic and legislative changes.

**Key words:** transnational criminality, evolution, economy, legality, status, competition, model.

Марчук А. І.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## «АМЕРИКАНСЬКА КОНЦЕПЦІЯ» КЛАСИФІКАЦІЇ ТА КАТЕГОРИЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

**Анотація.** Стаття присвячена сучасному зарубіжному досвіду класифікації засуджених до позбавлення волі.

**Ключові слова:** класифікація засуджених, позбавлення волі, пенітенціарні установи, перекласифікація.

**Постановка проблеми.** Апробація інноваційних моделей діяльності у будь-якій сфері потребує ґрунтовного аналізу існуючих напрацювань та освоєння кращих зразків міжнародної та зарубіжної практики. Саме тому вивчення зарубіжного досвіду у сфері класифікації засуджених до позбавлення волі – це необхідний крок для подолання законодавчих та практичних прогалин класифікації засуджених в Україні.

Незважаючи на значний практичний та науковий інтерес до інституту класифікації засуджених до позбавлення волі, у сучасній юридичній літературі й досі недостатньо досліджень, присвячених питанням порівняльного пенітенціарного права. З огляду на це компаративні дослідження інституту класифікації засуджених до позбавлення волі в контексті проведення пенітенціарної реформи в Україні є вельми актуальним завданням для науки і практики.

Аналіз підходів до вирішення питань класифікації засуджених до позбавлення волі в законодавстві ряду країн показав, що практика класифікації засуджених до позбавлення волі залежить певним чином від домінування *європейської* чи *американської* концепції у тій чи іншій країні.

**Виклад основного матеріалу.** Детальніше положення американської та європейської концепції висвітлювали у своїх роботах польські дослідники. Зокрема, П. Вежбицький зазначає, що у тому, що класифікація є поділом засуджених на групи відповідно до певних критеріїв, європейська й американська концепція збігаються. Різниця полягає в питанні, чи вичерпуються таким поділом завдання класифікації, чи він є тільки початковою дією? Згідно з європейською концепцією поділ засуджених на групи завершує процес класифікації. Американська концепція розглядає класифікацію більш широко, ідентифікуючи її з індивідуальним підходом до засуджених (classification treatment) [1, с. 44]. З точки зору С. Зембінського, американська концепція класифікації не надає великого значення поділу засуджених на групи, замінюючи це вказівкою на необхідність окремого утримання деяких категорій. У результаті американська пенітенціарна теорія допускає утримання в одній пенітенціарній установі різнорідних груп засуджених, вважаючи, що це не заважає здійсненню виховних програм, підібраних індивідуально для кожного [2, с. 112]. Представники європейської концепції вважають, що класифікація засуджених сама собою не індивідуалізує всіх елементів складного процесу поведінки з ними, а є лише необхідною умовою такої індивідуалізації [1, с. 45].

З точки зору деяких дослідників, класифікація засуджених, що базується на американській концепції, взагалі не буде мати місця, з чим ми не можемо погодитися [3]. Разом з тим досить суперечливим є висновок про те, що класифікація засуджених до позбавлення волі в Україні повністю відповідає саме євро-

пейському підходу. Саме тому, з метою повного виконання визначених завдань дослідження, проаналізуємо ці концепції крізь призму основних критеріїв класифікації засуджених, її цілей та проблемних аспектів даних підходів.

У рамках зарубіжного досвіду класифікації засуджених в США розглянемо механізм втілення *американської концепції* класифікації засуджених до позбавлення волі.

Існує думка окремих вчених, що американська концепція класифікації засуджених до позбавлення волі ототожнюється з індивідуальним підходом до засуджених [1]. Під класифікацією у цьому випадку фактично розуміється індивідуальна програма поведінки з кожним засудженим, що, на нашу думку, є не зовсім вірним. Американська концепція більш деталізує процес класифікації засуджених до позбавлення волі, але поділ останніх на групи є тільки початковою дією даного процесу, а складання індивідуальної програми реабілітації щодо кожного засудженого – логічним завершенням складного процесу класифікації.

Федеральне бюро в'язниць (далі ФБВ) використовує систему класифікації *«як засіб розподілу, покарання і заохочення засуджених»* (курсив автора.) Проаналізуємо більш детально ці положення.

Класифікація до позбавлення волі як засіб розподілу.

Класифікація засуджених в пенітенціарній практиці США переслідує принаймні три завдання: а) всебічне вивчення особистості; б) диференціацію засуджених на групи згідно ступеню їх небезпеки для суспільства по віковим, статевим ознакам з метою організації роздільного відбукання ними покарання й забезпечення різного рівня нагляду й контролю; в) розробку й реалізацію індивідуальних програм реабілітації з урахуванням особливостей конкретного правопорушника [4, с. 34].

У пенітенціарних системах США процес вивчення й класифікації засуджених йде декількома етапами.

По-перше, діють групи класифікації при органах правосуддя, в які входять представники пенітенціарного департаменту штату або округу, представники громадських організацій, співробітники відділів для нагляду за достроково звільненими, відділу пароля штату (округу). У групі класифікації концентрується інформація про засуджених, про їх соціальний статус, дані медичних обстежень і правила, що використовуються у ході судового розгляду та при визначенні міри покарання.

По-друге, як правило, нові ув'язнені потрапляють до вправної системи через прийомні центри, або, як їх називає ФБВ, центри «приймання та відправки» [5, с. 245]. Діагностичні центри (або «приймально-відбірні пункти») здійснюють подальше вивчення засуджених, розробляють загальні реабілітаційні програми, орієнтовані на реалізацію у процесі відбукання покарання. У діагностичних центрах визначається, у пенітенціарну установу якого ступеня безпеки варто направити конкретного засудженого. Такі центри досить ефективні, дозволяючи за допомогою професійного персоналу проводити медичні й соціально-психологічні дослідження [6, с. 15].

По-третє, класифікаційні комісії при виправних установах вивчають справи засуджених, що надійшли, приймають колективне рішення про їхнє розміщення, розподіл у групи професійного навчання, психотерапію. До складу класифікаційної комісії входять люди, знання й навички яких дозволяють давати кваліфіковану оцінку особистості ув'язненого. Звичайно, такими фахівцями є соціологи, психологи, психіатри, майстри виробничого навчання, представники виробничого відділу [6, с. 16].

Обов'язковий член комісії – представник відділу забезпечення безпеки й охорони, що особисто повинен знати конкретного засудженого.

По-четверте, інформацію й рекомендації для класифікаційної комісії виправної установи готує відділ діагностики, працівники якого професійно вивчають соціально-психологічні особливості засуджених до позбавлення волі. Ними готуються матеріали для особистих справ засуджених, рапорти для ради по умовно-достроковому звільненню засуджених штату, документи для судових і інших державних органів [4, с. 35].

У період перебування засудженого в діагностичному центрі починається комплексне вивчення його особистості. У різних регіонах країни глибина дослідження соціально-демографічних, кримінально-правових характеристик, особистісних особливостей правопорушників різна, що пояснюється переважачою в регіоні моделлю виконання кримінального покарання. Загальним же для більшості пенітенціарних систем США є те, що широко проводяться психологічні тестування засуджених [4, с. 34]. До прикладу, у штаті Техас досліджують так звані «фактори ризику», а саме: вчинений злочин, історію попередніх злочинів, інституційну дисциплінарну історію, судимість, зловживання наркотиками, алкоголем тощо. В Аризони враховують висновки служби пробачії, ювенальних судів [7].

Незважаючи на досить вдалий механізм класифікації засуджених, більшість американських дослідників вважає, що засуджені можуть провести кілька тижнів або місяців у прийнятному центрі, розміщені в камерах чи бараках, тому що час їх знаходження там законодавчо не регламентується. Зрештою, вони проходять класифікаційну співбесіду, на якій співробітник оголошує рішення, що було прийняте вже задовго до співбесіди: їх офіційний рівень безпеки і пенітенціарну установу призначення [271, с. 250]. Через деякий час вони перевозяться у в'язницю, виправну колонію або табір.

Офіційно пенітенціарна система США розробила системи класифікації з метою розподілення засуджених на рівні безпеки в залежності від виду вчиненого злочину. Так, із цього погляду, злочинці звичайно диференціюються на засуджених за: 1) державну зраду; 2) фелонії (тяжкі правопорушення); 3) місдимінори (менш тяжкі правопорушення); 4) порушення міських, окружних і муніципальних законів. Кожен із представлених видів має певні рівні (А, В, С, D, E), які відрізняються різним строком позбавлення волі [8, с. 251].

Так, у пенітенціарній системі США за допомогою об'єктивної системи класифікації засуджених визначається, в установу якого рівня безпеки необхідно направити того або іншого правопорушника, якщо судом було ухвалене рішення про покарання у виді позбавлення волі.

Об'єктивна система являє собою методику класифікації засуджених, що враховує наступні фактори: тяжкість вчиненого злочину, наявність або відсутність судимостей у минулому, чи здійснював засуджений у минулому втечі, акти насильства в процесі відбування покарання в місцях позбавлення волі, а також іншу багатопланову інформацію про його особистість. На цих даних базується визначення ступеню суспільної небез-

пеки конкретного засудженого, якого у результаті вивчення в діагностичному («класифікаційному») центрі при Федеральному слідчому ізоляторі відносять до однієї із шести категорій [4, с. 35].

Поширення в американській практиці одержали кримінологічні системи класифікації, які ґрунтуються на «суб'єктивній системі класифікації». Загального федерального законодавства кримінологічної класифікації засуджених до позбавлення волі не існує, це питання автономно вирішує кожен окремий пенітенціарний заклад. Тому доцільно зупинитися на цьому питанні і розглянути його більш детально.

Так, у США приділяють велику увагу всебічному вивченню засуджених до позбавлення волі, їх соціально-психологічним особливостям, визначенню типів їх особистості. При цьому переслідується практична мета – визначити й вивчити особливості типів особистості засуджених, моделей їх поведінки, розробити і цілеспрямовано застосувати систему діючих засобів виправлення.

Варто зазначити, що в США велику увагу приділяють не стільки розподілу засуджених на групи, скільки складанню *індивідуальної програми* виправлення на кожного засудженого в рамках вторинної класифікації засуджених до позбавлення волі [4].

У цьому контексті слушною є думка Клиера, який під індивідуальною програмою розуміє «будь-яку формальну, структуровану діяльність, що ставить перед засудженими життєво-важливі завдання, навчає конкретним способам їх вирішення й дозволяє їм учасникам перебувати у своїх камерах меншу кількість часу» [9, с. 357].

Реалізація виправних програм у пенітенціарних установах має певну специфіку. Кожна з виправних програм розрахована на різні категорії засуджених (в залежності від типу особистості), піддається корегуванню й чітко орієнтована на врахування інтересів, цінностей і потреб кожного окремого засудженого. На думку американських вчених, характерною рисою виправної програми є її гнучкість, тобто здатність програми відповідати індивідуальним запитам окремих ув'язнених [10, с. 17].

У Кодексі Федеральних правил дається наступне тлумачення призначення програм реабілітації правопорушників: програми призначені для надання сприяння процесу поетапного повернення до умов життя на свободі осіб, що відбувають покарання у виді позбавлення волі за допомогою формування в них індивідуального почуття відповідальності.

Практика вивчення класифікації, розробки планів реабілітації засуджених, особливості процесу їхньої реалізації залежать від безлічі факторів, у тому числі й від переважної в регіоні пенітенціарної моделі. Проте всі ці процеси мають загальні ознаки, у їх основі лежать принципи, впроваджені в пенітенціарну практику прихильниками гуманістичного підходу до проблем покарання й виправлення злочинців.

Американські засуджені проявляють все більший інтерес до різнопланових реабілітаційних програм, особливо в тих виправних установах, яким притаманні гуманні взаємини між персоналом і засудженими, немає надмірної скупченості засуджених і є умови для якісної реалізації таких програм.

У федеральних пенітенціарних установах постійне спостереження за реалізацією індивідуальних реабілітаційних програм здійснюють працівники загонів.

Очолює загін керуючий – менеджер, голова адміністрації даного підрозділу. Йому підкоряється «реабілітаційний персонал» загону, у складі якого декілька консультантів, діловодів, секретар загону. Наглядачі, закріплені за цим загonom, представники відділу забезпечення охорони й безпеки не входять

до складу реабілітаційного персоналу заgonу. Центральна фігура серед працівників заgonу – консультант. Він є членом заgonового дисциплінарного комітету й у ряді випадків має право скасовувати рішення керуючого заgonом. До того ж, один із заgonових консультантів входить до складу класифікаційної комісії виправної установи. Він виконує функції радника, до якого в будь-який час можуть звернутися засуджені із проханням допомогти розв'язати конкретні питання, пов'язані з умовами відбування покарання, а також особистого характеру [3, с. 356].

Консультант заgonу щодня контактує із представниками інших відділів виправної установи, які також безпосередньо залучені в процес реабілітації засуджених – відділу освіти, виробничого відділу, відділу професійного навчання, відділу психологічних досліджень і психіатрії, відділу охорони здоров'я, відділу організації дозвілля й розваг.

Під керівництвом консультанта інші працівники заgonу регулярно готують характеристики та інформаційні дані на засуджених, проводять із ними зустрічі, спостерігають за їх поведінкою, складають звіти про реалізацію «індивідуальних реабілітаційних програм», готують документацію для подання засуджених на чергову «перекласифікацію» і виїзне засідання представників федеральної комісії з умовно-дostroкового звільнення.

Розглянемо класифікацію засуджених до позбавлення волі як *засіб заохочення та покарання* [5, с. 250].

У США класифікація засуджених до позбавлення волі базується на відображенні будь-якої дисциплінарної поведінки і демонстрації позитивної участі у реабілітаційній програмі ув'язненого. Кожному діянню, як позитивному, так і негативному, відповідають конкретні заходи заохочення й стягнення, з яких персонал виправної установи може вибирати найбільш діючі, але в межах певних законів. Періодично кожні 90 днів індивідуальна програма реабілітації переглядається в процесі перекласифікації засудженого класифікаційною комісією [4, с. 48]. Термін «перекласифікація» означає певний законом процес корекції зазначеної програми внаслідок досягнення запланованої мети (цілей), зміни статусу засудженого, а також акту, ухваленого рішенням класифікаційної комісії виправної установи про зміну або збереження дійсного статусу ув'язненого в рамках її компетенції. Останнє означає, що засудженому в даній виправній установі строк покарання скорочено внаслідок застосування системи «хорошого часу», або йому, у вигляді заохочення, надані пільгові умови відбування покарання. Усі зміни статусу засудженого, умов його утримання та ін. служать джерелами коректування плану реабілітації, в який періодично вносяться нові розділи, прогноуються перспективи.

Деякі фахівці зазначають, що більшість засуджених скаржаться на те, що дисциплінарні комітети без належної на те правової процедури, виносять незаконні рішення стосовно засуджених. Фахівцями було проведено ряд досліджень, які показали, що у дисциплінарних слуханнях тюремний персонал дискримінує представників засуджених меншинств та визнає їх винними частіше ніж інших засуджених [5].

Ще одне, велике значення для класифікації засуджених у США має неофіційна класифікація, в результаті якої на практиці ФБВ існують додаткові категорії, котрих не знайти на офіційних бланках класифікації. Цілком зрозуміло, неофіційні ярлики негативно позначаються на засуджених та можливості їх переведення до в'язниць з низьким рівнем безпеки, незважаючи на успішність виконання індивідуальної програми. Перед тим, як перевести засудженого до нової камери, бараку або в'язниці, персонал ФБВ зобов'язаний перевірити дані Центральної системи моніторингу ув'язнених (ЦСМУ),

що, по суті, фіксують неофіційну класифікацію. Така класифікація включає в себе додаткові категорії, які не можуть бути віднесені до статистичної звітності. Деякі з цих категорій можуть бути навіть невідомі дослідницьким групам чи самим засудженим. Певна річ, така класифікація може використовуватись у неофіційних цілях.

У США проблемним аспектом є класифікація засуджених на групи по расово-етнічному критерію. Як правило, розподіл груп (європейців, латиноамериканців, афроамериканців тощо) здійснюється вже не відповідними пенітенціарними органами, а самими засудженими, на підставі діючих серед них мононорм. Однак, як зазначають більшість дослідників, цей факт є абсолютно очевидним для більшості офіцерів-спостерігачів в'язниці. Федеральне бюро в'язниць та більшість штатів протягом багатьох років впроваджували схеми для «расового збалансування» виправних установ. Як стверджує С. Річардс, «люди не люблять читати у газетах, що в'язниці суворого режиму в основному наповнені найбіднішими представниками меншин, у той час як в'язниці мінімального рівня безпеки зарезервовані для середнього та робочого класу європейців та американців» [5, с. 250]. Статистичні дані у США свідчать про наявність расових диспропорцій. Так, спостерігається збільшення проценту засуджених до позбавлення волі саме до вищевказаних груп (близько 11% даних представників у віці від 30-34 років знаходяться у пенітенціарних установах) [11, с. 59].

Неофіційна класифікація засуджених не вичерпується вищезазначеними групами, вона залежить від багатьох чинників, яким в різних установах виконання покарань надається те чи інше значення.

Виходячи з вищенаведеної практики класифікації засуджених до позбавлення волі, варто зазначити, що американський підхід відображає складний та динамічний процес класифікації засуджених. Очевидно, в теорії і в практиці іноді досить складно розмежовувати певні види та критерії класифікації засуджених до позбавлення волі, так як будь-яка класифікація не має чітких меж, вони є такими, які наслідують та продовжують одна одну.

Незважаючи на досить вдалий механізм класифікації засуджених до позбавлення волі, США зіштовхуються з серйозною проблемою переповнення пенітенціарних установ. Ефективність виправної системи в усьому світі оцінюється, виходячи з даних про кількість засуджених до позбавлення волі, на 100 тис. населення та рівня рецидиву в загальній структурі злочинів. Показник тюремного населення у США найбільший у світі – 2,3 млн. осіб [12]. Окремі дослідники стверджують, що виправна система продовжує породжувати злочинність [12]. Проблеми скупченості в наслідок переповнення пенітенціарних установ не дозволяють у повному обсязі використовувати механізм розподілу, заохочення засуджених та ефективно втілювати індивідуальні програми. Більшість американських дослідників пов'язують це з в'язничною приватизацією. Без сумніву, державна монополія на «право карати» опосередковано впливає на процес класифікації. У США близько 140 приватних в'язниць. Держава охоче передає їх корпораціям, які самі наймають наглядачів, підтримують тюремний режим і одночасно налагоджують у в'язниці виробництво. Швидко поширення в'язниць викликало нерозуміння американських учених і аналітиків з приводу як етичної, так і економічної сторін приватизації в'язниць. Нільс Крісті зазначає: «Гулаги західного зразку не призначені для знищення. Але вони дозволяють виключити з повсякденного життя значну частину потенційних порушників закону на всю тривалість їх життя» [13, с. 3]. Як уявляється, тюремна приватизація виступає каталізатором для збільшення

використання судами вироків на невизначений строк, для наповнення установ потенційною недорогою робочою силою.

В окремих наукових дослідженнях акцентується увага, що програми реабілітації злочинців не діють так ефективно, як це пропагандується у засобах масової інформації. Систематичне переповнення в'язниць, зростання в'язничної популяції в усьому світі, «новий менеджмент», послаблення соціальної складової при виконанні покарань – все це стає порогами, на яких, як це здається, остаточно розбивається реабілітаційний ідеал [14, с. 56]. Саме тому у багатьох сучасних країнах погляди на цілі покарання базуються на теорії безпеки, яка, на думку професора В.О. Тулякова, може виявитися ключовим моментом в галузі відпрацювання процедур контролю над злочинністю та поведінки з правопорушниками [15, с. 79], оскільки її пов'язують не з виправленням засуджених, а саме з *безпекою суспільства*, де виправлення грає роль інструмента, але ніяк не мети. Системи класифікації цих країн орієнтовані класифікувати засуджених до позбавлення волі в залежності від ступеню їх небезпеки при втечі, враховуючи також ступінь вірогідності здійснення самої втечі.

**Висновки.** У якості висновку до даної статті хотілося б акцентувати увагу на тому, що Україна знаходиться на шляху реформування пенітенціарної системи, у тому числі реформування інституту класифікації засуджених до позбавлення волі. Використання передових надбань зарубіжної науки та практики, ретельно вивчених і критично осмислених, дозволить заповнити правові прогалини в законодавстві і практиці України.

#### Література:

1. Леленталь С., Вежбицкий П. Исполнение наказания в виде лишения свободы в европейских социалистических государствах / С. Леленталь, П. Вежбицкий. – М. : «Юрид. лит», 1978. – 160 с.
2. Ziembinski S. Klasyfikacja skazanych. / Ziembinski S. – Warszawa. – 1973. – S. 112.
3. Яковець І.С. Первинна класифікація засуджених до позбавлення волі та їх розподіл в установи виконання покарань: монографія / І.С. Яковець. – Х. : Кроссруд, 2006. – 208 с.
4. Вишневская Н.И. Исправление осужденных к лишению свободы: вопросы теории и практики: уголовно-исполнительный аспект : дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08 / Наталия Ивановна Вишневская. – Челябинск : РГВ, 2007. – 181 с.
5. Stephen C.Richards.Jefferey Ian Ross A convict perspective on the classification of prisoners / Stephen C.Richards. Jefferey Ian Ross //

- Reaction essay. – number 2. – 2003. – P. 245–252.
6. Стурова М.П. О пенитенциарной системе США / Стурова М.П., Ю.В. Чакубаш. – М. : Акад. МВД СССР, 1991. – 21 с.
7. Інформація з офіційного сайту Arizona Department of Corrections // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.azcorrections.gov/policysearch/800/0801.pdf>.
8. Stephen C.Richards.Jefferey Ian Ross A convict perspective on the classification of prisoners / Stephen C.Richards. Jefferey Ian Ross // Reaction essay. – number 2. – 2003. – P. 245–252.
9. Clear T. R.American Corrections/ Clear T. R. – New York, 1997. – P. 357.
10. James L. McCartney M. D. in Psychiatric Quarterly (1933) Classification of prisoners // Psychiatric Association, BinghamtonStateHospital, April 24, 1933. Volume 7, Issue 3, pp 369–377 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.springerlink.com/content/mv5754011771w376/>.
11. Михайлов Н. США: тюрьмы переполнены! / Н. Михайлов // Преступление и наказание. – 2008. – № 8. – С. 59.
12. ЗАО «Гулаг» Пенитенциарная система № 9 (154) Политика: Эксперт Украина [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.expert.ua/articles/8/0/5159/>.
13. Кристи Нильс. Борьба с преступностью как индустрия. Вперед, к Гулагу западного образца / Пер. с англ. А. Петрова, В. Пророковой. – М. : РОО «Центр содействия реформе уголовного правосудия», 2001. – 216 с.
14. Ягунов Д.В. Пенитенциарна система України: історичний розвиток, сучасні проблеми та перспективи реформування : монографія / Ягунов Д.В. – Черкаси : Видавництво Ю.А. Чабаненко, 2008. – 342 с.
15. Туляков В.О. Криминология современности / В.О. Туляков // Криминология в Україні та протидія злочинності: зб. наук статей. – О. : Фенікс, 2008. – С. 71–79.

**Марчук А. И. «Американская концепция» классификации и категоризации осужденных к лишению свободы**

**Аннотация.** Статья посвящена современному зарубежному опыту классификации осужденных к лишению свободы.

**Ключевые слова:** классификация осужденных, лишение свободы, пенитенциарные учреждения, переклассификация.

**Marchuk A. «The American concept» of classification and categorization of persons sentenced to imprisonment**

**Summary.** The article is devoted to modern foreign experience of classification of persons sentenced to imprisonment.

**Key words:** classification of inmates, imprisonment, penal institutions, reclassification.

*Меденцев А. М.,**здобувач кафедри кримінального права, процесу та криміналістики  
Міжнародного гуманітарного університету*

## ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕДМЕТА ТА УМОВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

**Анотація.** На основі аналізу слідчо-судової практики і спеціальної літератури розглядаються особливості предмета та умови вчинення злочинів у сфері державних закупівель. Робиться висновок, що предметом злочинів у даній сфері виступають бюджетні кошти, які викрадаються з використанням процедури державних закупівель і банківських розрахункових операцій. Сприятливі для цього умови створені існуванням масштабної тіньової економіки.

**Ключові слова:** предмет злочину, процедура державних закупівель, бюджетні кошти, фіктивне підприємство, тіньова економіка.

**Постановка проблеми.** У структурі економічної злочинності, під якою розуміються корисливі злочини, що вчиняються особами з використанням легальних форм господарської діяльності чи повноважень по контролю над цією діяльністю, все більш помітне місце займають злочини у бюджетній сфері. Зокрема, відзначається, що бюджетні кошти стали одним з найбільш привабливих об'єктів організованої злочинної діяльності, яка включає в себе десятки прийомів і способів вилучення коштів із казни [1, с. 5].

Використання бюджетних коштів як джерела незаконного збагачення має давню історію. Наприклад, на початку ХХ століття російський фінансист І.Х. Озеров писав: «Нехозяйственность расходования государственных сумм сделалась общим правилом, и тратит средства государственных в интересах не целого, а поддаваясь разным влияниям, обратилось у нас в привычку; таким образом создалось слишком легкое отношение к казенным средствам даже в прогрессивных кругах нашего общества, и можно опасаться, что эти привычки к безконтрольному хозяйствованию переживут у нас старый режим и перейдут в новый» [2, с. 3]. Тобто бюджетні кошти здавна розглядалися як легкий засіб одержання матеріальної вигоди особами, які уповноважувалися державою на їх витрачання.

**Виклад основного матеріалу.** Як відомо, сфера державних закупівель в сучасній Україні є однією з найбільш корупційних. З 2010 року стали широко використовуватися тіньові схеми в розподілі бюджетних коштів. Для цього створювалися непрозорі процедури проведення тендерів, «фірми-прокладки» для накручування ціни, закупівля часто проводилася в одного учасника тощо. Останнім часом проводилися закупівлі без тендера, а загальний обсяг коштів, зафіксований у тендерних договорах в 2013 році, склав 185 млрд. грн. [3]. Таким чином, бюджетні кошти, що виділяються на здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для задоволення загальнонаціональних потреб, стають актуальним предметом злочинних дій.

Предметом злочину в теорії кримінального права вважається усяка річ матеріального світу, з певними ознаками якої кримінальний закон пов'язує наявність в діях особи конкретного складу злочину [4, с. 5]. Це має місце далеко не у всіх випадках, а лише там, де на предмет злочину вказується безпосередньо в диспозиції статті кримінального закону. Відповід-

но, властивості предмету злочину є актуальними у криміналістичних дослідженнях при формуванні методик розслідування злочинів окремих видів, оскільки ці властивості детермінують інші елементи механізму вчинення злочинів. У зв'язку з цим визначення особливостей предмета злочинів у сфері державних закупівель та умов їх вчинення є важливим компонентом криміналістичної характеристики відповідної групи злочинів, що і складає мету даної статті.

З криміналістичної точки зору відомості про особливості предмету злочинного зазіхання у сфері державних закупівель мають принципово важливе значення для розслідування цих злочинів. Як правило, у названій сфері злочинців цікавлять бюджетні кошти, форма існування яких та процедури переміщення закономірно обумовлюють способи заволодіння ними та відповідні сліди. Тобто в значній мірі особливості бюджетних коштів детермінують дії злочинців по підготовці, вчиненню і приховуванню таких злочинів, які, в свою чергу, пов'язані з утворенням певних слідів – джерел доказів. Саме ця обставина робить необхідним більш-менш детальне дослідження цих питань в межах методики розслідування названої категорії злочинів.

За своєю сутністю злочини, що вчиняються у сфері державних закупівель, спрямовані на заволодіння бюджетними коштами і пов'язані з порушенням законодавчо встановлених процедур придбання послуг, виконання робіт або набуття права власності на товари за державні кошти (п. 5 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель»). Дотримання цих процедур є обов'язковим для суб'єктів, що здійснюють господарську діяльність, пов'язану із поставками товарів, виконанням робіт і наданням послуг за рахунок державних коштів.

Аналіз слідчої практики дає підстави для висновку про вчинення таких злочинів державними чиновниками – розпорядниками бюджетних коштів у змові з підприємцями, які виступають продавцями (постачальниками) певних товарів, послуг чи робіт. У криміналістичній літературі відзначається, що ними вчиняються наступні протиправні дії: а) отримання винагороди керівниками установ (головами комітетів з конкурсних торгів) за надання необґрунтованої переваги під час вибору переможця тендера, підписання актів виконаних робіт;

б) закупівля товарів у кількості, яка не відповідає фактичним потребам;

в) проведення конкурсних торгів із залученням підставних учасників;

г) внесення завідомо неправдивих відомостей до фінансово-бухгалтерських документів [5].

Але для встановлення сутності злочинних дій у сфері державних закупівель, окрім характеру дій названих суб'єктів, важливо враховувати їх спрямованість. Проблема полягає у тому, що державними чиновниками (організаторами торгів, розпорядниками бюджетних коштів) і підприємцями (учасниками торгів) у змові вчиняється, як правило, комплекс різноманітних дій, спрямованих на порушення встановлених процедур здійснення державних закупівель. Кінцевою метою чисельних



і різноманітних порушень законодавчо встановлених процедур є незаконне збагачення за рахунок державних коштів. Але названі порушення, знаходячись у взаємному зв'язку, можуть мати різну кримінально-правову кваліфікацію, тобто названими суб'єктами вчиняється, як правило, комплекс злочинів. В криміналістичній літературі такий комплекс злочинів розглядається як певна технологія злочинного збагачення, в якій можуть бути виділені основні (предикатні) злочини і вторинні (підпорядковані) злочини [6, с. 35-39]. До основних (предикатних) економічних злочинів відносять ті, котрі безпосередньо спрямовані на заволодіння чужим майном чи одержання іншої незаконної вигоди (наприклад, шахрайство – ст. 190 КК України; заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем – ч. 2 ст. 191 КК України). Підпорядкованими злочинами визначаються ті, які хоча безпосередньо і не надають злочинцю матеріальної вигоди, але є способом вчинення основного злочину або необхідною його вчинення або приховування (наприклад, фіктивне підприємництво – ст. 205 КК України; легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом – ст. 209 КК України).

З використанням такого підходу до злочинів у сфері здійснення державних закупівель можуть бути виділені два основних злочини, пов'язані з вчиненням низки підпорядкованих злочинів: 1) заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 191 КК України); 2) прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України).

*Перша група* злочинів включає в себе основний злочин, передбачений ч. 2 ст. 191 КК України, який має місце, наприклад, при здійсненні розпорядником бюджетних коштів закупівлі товарів (послуг) за завищеними цінами. Після надходження перерахованих бюджетних коштів на банківський рахунок суб'єкта-отримувача сума завищення розподіляється між співучасниками даної оборудки. У цьому випадку предметом злочину виступають бюджетні кошти, які відповідно до бюджетного призначення знаходяться на казначейському (банківському) рахунку. Безготівкові грошові кошти є специфічним предметом розкрадання оскільки по своїй суті вони є записами грошових сум на рахунку. Для реального заволодіння ними злочинцем потрібно послідовно здійснити низку операцій, які знаходять відображення у відповідних документах. Кінцевою операцією, як правило, є розподілення «переплачених» коштів шляхом їх перерахування на рахунки підставних (фіктивних) підприємств. Таким чином, основний злочин може тягнути за собою вчинення підпорядкованого злочину, передбаченого ст. 205 КК України «Фіктивне підприємництво», а також легалізацію (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом - ст. 209 КК України.

*Друга група* злочинів включає в себе основний злочин, передбачений ст. 368 КК України «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою», який має місце, наприклад, при наданні службовою особою необгрунтованої переваги під час вибору переможця тендера, підписання актів виконаних робіт тощо. Предметом цього основного злочину найчастіше виступають готівкові грошові кошти у національній або іноземній валюті, які передаються службовій особі безпосередньо керівником підприємства (учасника тендера) або через посередника. Вчинення даного злочину може бути пов'язано із вчиненням інших злочинів, передбачених Розділом XVII КК України «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг».

Таким чином, предметом вказаних основних (предикатних) злочинів у сфері державних закупівель можуть бути, з

одного боку, бюджетні кошти у безготівковій формі, а з іншого – готівкові кошти у національній або іноземній валюті, які використовуються для підкупу службових осіб – представників генерального замовника, відповідальними за організацію і проведення процедур державних закупівель. Як показує аналіз слідчо-судової практики, на даний час спостерігається тенденція до превалювання безготівкової форми «розрахунків» між співучасниками злочинів у сфері державних закупівель, яка отримала умовну назву «відкату». Для цього використовуються спеціально створені (фіктивні) або реально функціонуючі підприємства, на банківські рахунки яких перераховуються суми «відкату». Тобто злочинні операції з розподілу бюджетних коштів здійснюються у безготівковій формі, що створює певні труднощі у їх виявленні правоохоронними органами.

Безготівкові грошові кошти (банківські гроші) є специфічним предметом викрадення, оскільки по своїй суті вони є записами грошових сум на рахунках в банку. Надійшовши на поточний рахунок підприємства «переможця тендера» як оплата за постачання певних товарів (виконання робіт чи надання послуг) бюджетним структурам, ці кошти «зливаються» з попередньо існуючою сумою. Надалі безготівкові грошові кошти виступають як фінансові ресурси підприємства, що використовуються в підприємницькій діяльності (для закупівлі сировини, обладнання, товарів, найму робочої сили тощо). Перерахування певної частини від суми, одержаної від бюджетної установи, як «відкат», здійснюється під прикриттям певної фіктивної угоди з комерційною структурою, реквізити якої вказує службова особа – представник генерального замовника, відповідальний за організацію і проведення процедур державних закупівель. Здійснюється ця операція через проведення певних розрахункових акцій, пов'язаних з складанням і використанням різноманітних документів (укладення певного господарського договору, оформлення платіжних доручень, платіжних вимог тощо).

Таким чином, передача (розподілення) викрадених бюджетних коштів маскується під оболонкою фіктивних господарських відносин і супроводжуючих їх банківських розрахункових документів. В подальшому ці кошти можуть бути використані для придбання матеріальних цінностей (товарів, нерухомості) або для обміну на готівку чи вільноконвертовану валюту. Остання операція може здійснюватися за допомогою так званих «конвертаційних центрів», які фактично є мережею фіктивних підприємств, що створюється навколо банку (здійснює їх розрахунково-касове обслуговування) для надання незаконних послуг щодо переведення готівкових коштів у безготівкову форму або їх переведення у вільноконвертовану валюту за певну плату.

Щорічні повідомлення правоохоронних органів про викриття чисельних «конвертаційних центрів» з багатомільйонним і навіть мільярдними обігом коштів свідчить про те, що ця діяльність є регулярно поновлюваною. Це явище пояснюється тим, що така діяльність є надзвичайно вигідною як тим суб'єктам, які конвертують свої кошти, так і тим, хто надає такі послуги [7]. Уявляється, що існування і постійне відтворення такі структур обумовлено існуванням в Україні «тіньової» економіки, співвідносною за своїми розмірами з легальною економікою. Для «тіньової» економіки характерним є прихованість економічної діяльності від державного контролю і, відповідно, готівковий обіг грошових коштів.

Наявність двох паралельно існуючих і співвідносних за своїми ресурсами легальної і тіньової економік обумовлює постійне «переливання» фінансових ресурсів з одної економіки в іншу. Це означає, що в країні постійно існує «чорний ринок» безготівкових грошових коштів з певним курсом їх обміну на

готівку чи вільноконвертовану валюту. З одного боку, є підприємці, які бажають великі суми безготівкових грошових коштів обміняти на готівку, а з другого – злочинці різного роду, що прагнуть готівку, здобуту в результаті злочинної діяльності, обернути в безготівкові гроші і мати змогу використовувати їх в легальному бізнесі. Такі операції звичайно маскуються певними псевдоугодами і відповідними розрахунковими операціями.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, потрібно зазначити, що існування можливостей безперешкодної трансформації грошових коштів з легальної економіки в «тіньову» сильно детермінує економічну злочинність. Це створює сприятливі умови для посягань на бюджетні кошти з використанням процедур організації і проведення державних закупівель, де вони можуть виступати як в готівковій, так і в безготівковій формах.

#### *Література:*

1. Бандурка О.М. Бюджетні процеси та «тінізація» економіки в Україні // Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності. Матеріали науково-практичної конференції. НЮАУ ім. Я. Мудрого. – Харків, 1999. – С. 15–18; Криминогенна ситуація в Росії на рубежі ХХІ століття / Под общ. ред. А.И. Гурова. – М. : ВНИИ МВД России, 2000. – С. 5–12.
2. Озеровъ И.Х. Какъ расходуются въ Россіи народныя деньги. Критика русскаго расходнаго бюджета и государственнй контроль. (По неизд. документами). – 2-е изд. – М. : Тип. А.П. Поплавскаго, 1907. – 312 с. [Електронний ресурс] - Режим доступу : <http://www.litres.ru/>.
3. Госзакупки хотят коррумпировать по российской схеме активисты // ЛІГА Бізнес Інформ [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://news.liga.net/news/economics/1000683>.
4. Панов Н.И. Уголовно-правовое значение способа совершения преступления / Н.И. Панов. – Харьков : Харьков, юрид. Ин-т., 1984 – 111 с.
5. Водоласкова К.Ю. Правопорушення у галузі державних закупівель / К.Ю. Водоласкова // Право та управління : електронне наукове видання. – 2011. – № 2. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://www.nbu.gov.ua/e-journals/prtp/2011\\_2/pdf/1lvkjgdz.pdf](http://www.nbu.gov.ua/e-journals/prtp/2011_2/pdf/1lvkjgdz.pdf).

6. Волобуев А.Ф. економічні злочини: поняття та проблеми розробки методик розслідування / А.Ф. Волобуев // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. – Одеса : Юридична література, 2003. – С. 35–39.
7. Жукова Е. Кому мешают конвертационные центры? / Е. Жукова // Електронний ресурс. – Режим доступу : <http://bloR.lma.net/user/zhukova/profile.aspx>.

#### **Меденцев А. М. Характеристика предмета и условий совершения преступлений в сфере государственных закупок**

**Аннотация.** На основе анализа следственно-судебной практики и специальной литературы рассматриваются особенности предмета и условия совершения преступлений в сфере государственных закупок. Делается вывод, что предметом преступлений в данной сфере выступают бюджетные средства, которые похищаются с использованием процедуры государственных закупок и банковских расчетных операций. Благоприятные для этого условия созданы существованием масштабной теневой экономики.

**Ключевые слова:** предмет преступления, процедура государственных закупок, бюджетные средства, фиктивное предприятие, теневая экономика.

#### **Medentsev A. Features of the subject and the conditions of crime in public procurement**

**Summary.** Based on the analysis of the investigative and judicial practices and literature discusses the features of the object and the conditions of crime in public procurement. Concludes that the subject of crime in this area are the budget that are stolen using public procurement procedures and bank settlement operations. Favorable conditions have been created for this large-scale existence of the shadow economy.

**Key words:** object of a crime, the procedure of public procurement, budget, fictitious company, the shadow economy.

*Нікітін А. О.,  
магістрант Інституту підготовки кадрів  
Національної академії прокуратури України*

## СУТНІСТЬ ТА ВИДИ ПОМИЛОК У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

**Анотація.** У статті досліджуються поняття та історичний розвиток інституту кримінально-правової помилки, а також її поділ на види. Автором висвітлено погляди провідних вчених на зазначені питання, а також висловлено власні думки з приводу деяких проблемних аспектів.

**Ключові слова:** юридична помилка, фактична помилка, кримінальне право, суспільна небезпечність, злочинне діяння, суб'єкт злочину, кваліфікація.

**Постановка проблеми.** Людині властиво помилятися, повністю виключити помилки з поведінки людини навряд чи можливо. Інша справа, що помилки особи необхідно аналізувати, систематизувати і попереджати, наскільки це ймовірно. У кожному вчиненому злочині вина особи має індивідуальний характер, дозволяючи дослідити особливості психічного ставлення особи до вчинюваного суспільно небезпечного діяння та його наслідків. У зв'язку з вищезазначеним важливе значення отримує дослідження питання про кримінально-правову помилку, коли особа невірно сприймає юридичні або фактичні обставини вчиненого нею діяння.

**Аналіз досліджень з даної теми.** Найбільш відомими дослідниками зазначеного кримінально-правового інституту є: В.Ф. Кириченко, В.А. Якушин, М.С. Таганцев, П.С. Дагель, М.Й. Коржанський, В.Я. Тацій та інші.

**Метою статті** є хоча б часткове дослідження такого інституту, як кримінально-правова помилка, встановлення її сутності та значення.

**Виклад основного матеріалу.** Детально проблема правової помилки почала вивчатися ще римським приватним правом, що регулювало відносини між приватними особами в межах Римської держави. Римляни не розробили загальну теорію помилки, а розглядали кожен такий випадок окремо. Цікавість викликає ряд положень римського права, які мають безпосереднє відношення до досліджуваної теми.

Римське приватне право розуміло під помилкою розбіжність між волею особи та її зовнішнім виразом (лат. *error in nomine*) або між волею та інтересом, викликану необізнаністю суб'єкта з обставинами справи. З наведеного визначення можна зробити висновок, що в основі помилки лежить незнання особи про обставини справи на основі омани. *Error* – помилка, омана, невірне уявлення про юридично істотні обставини, протиріччя між уявленим і реальністю, розбіжність волі та її виявлення: особа вчинила не те, що хотіла, або не висловила того, що хотіла. Помилка стосується безпосереднього волевиявлення діючої особи; вона ставиться до обставин фактичних – *facti* або юридичних – *iuris*. Слід зазначити, що вже в той час римські юристи запропонували класифікувати помилки на два основних види: юридичну та фактичну, в залежності від того, які обставини (юридичні або ж фактичні) невірно представлені у свідомості суб'єкта [1, с. 67].

Помилки людини вивчаються різними галузями знань: психологією, соціологією, психіатрією, правом і т. д. Вихідні ж положення про помилки, на нашу думку, повинні бути розроблені філософією.

Деяка частина помилок людини вивчається кримінальним правом, в теорії кримінального права можна побачити різноманітність тем дослідження помилок, зокрема, питання кримінально-правової оцінки помилки як однієї зі складових характеристик необережного злочину, вплив помилки на форму вини, кримінальну відповідальність, звільнення від відповідальності, кваліфікацію злочинів.

Що ж стосується суміжних з кримінальним правом дисциплін, таких як кримінологія та кримінально-виконавче право, то і при їх вивченні можна відшукати проблеми кримінально-правових помилок, зокрема, проблеми профілактики «помилкових» злочинів, особистості злочинця, що помиляється, пенітенціарних і постпенітенціарних заходів, застосовуваних до таких осіб, причин і умов «помилкових» злочинів та ін.

У Кримінальному кодексі України 2001 р. спеціальних норм, присвячених проблемі кримінально-правових помилок немає, хоча свого часу спроби законодавчого закріплення таких норм в історії кримінального права були зроблені.

Так, у кримінальному праві Російської імперії вказівки з проблеми помилки з'явилися тільки в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р. У ч. 4 ст. 98 Уложення перераховувалися причини, «по коим содеянное не должно быть вменяемо в вину». Серед причин «по коим содеянное не должно быть вменяемо в вину» поряд з безумством, необхідністю оборони та іншими обставинами була вказана також «ошибка случайная или вследствие обмана». Ст. 105 Уложення роз'яснювала цю обставину так: «Кто учинит что-либо противное закону единственно по совершенному, от случайной ошибки или вследствие обмана происшедшему, неведению тех обстоятельств, от коих именно деяние его обратилось в противозаконное, потому содеянное им не вменяется в вину. Он может, однако, в некоторых случаях, законом определяемых, быть присуждаем к церковному покаянию» [2, с. 236].

Можна помітити, що норма про помилку розташовувалася серед обставин, що виключали винуватість, а, отже, і злочинність діяння. Коментуючи дану норму, М.С. Таганцев розкривав поняття помилки як родово по відношенню до незнання особи, оскільки їх загальний результат – відсутність розуміння дійсності [3, с. 232].

Кримінальні кодекси УРСР 1922, 1927 і 1960 рр., а також Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р. жодних положень про кримінально-правову помилку не містили.

Унаслідок відсутності норми про помилки в чинному кримінальному законодавстві питання про поняття, види і значення кримінально-правових помилок розробляються в теорії кримінального права.

У кримінально-правовій літературі поняття помилки трактується по-різному. Так, В.Ф.Кириченко під помилкою у кримінальному праві розумів неправильне уявлення особи відносно суспільної небезпечності вчиненого нею діяння і відносно тих обставин, які мають значення для такого діяння, будучи елементами відповідного складу злочину [4, с. 14].

П.С. Дагель та інші автори під кримінально-правовою помилкою розуміли неправильне уявлення особи про юридичні або фактичні властивості і наслідки вчинюваних нею протиправних діянь [5, с. 208]. Окрім того, помилка визначається і як невірна оцінка особою, яка вчинила злочин, своєї поведінки, наслідків або фактичних обставин вчиненого [6, с. 449], а Т.В. Кондрашова додає до цього ще й те, що це помилка особи щодо характеру і ступеня суспільної небезпечності діяння та його протиправності [7, с. 63].

В.А. Якушин вважає, що помилка – це невірне уявлення особи щодо об'єктивних властивостей суспільно небезпечного діяння, які характеризують його як злочин. Інакше кажучи, це помилка особи щодо характеру і ступеня суспільної небезпечності вчиненого діяння і його протиправності [8, с. 35].

Таким чином, помилка в кримінально-правовій літературі характеризується як «неправильне уявлення» або «невірна оцінка» особи щодо юридичних або фактичних обставин скоєного нею суспільно небезпечного діяння (або відносно суспільної небезпечності і протиправності діяння).

І тут слід зауважити, що при характеристиці вини як психічного ставлення винної особи до вчиненого нею діяння і наслідків, ми говоримо, що центральними категоріями у цьому випадку є свідомість і воля цієї особи. І тут кримінальне право цікавить така помилка у свідомості винного, яка під час мобілізації його волі на вчинення діяння призводить до невірного результату. Через помилку людина зіставляє дійсність зі знанням про неї і по-своєму її сприймає та оцінює, а в кінцевому підсумку знання виявляється невірним. З викладеного вбачається, що основа помилки носить психологічний характер. Винний впевнений у тому, що його знання є адекватним реальній дійсності, але його впевненість не може вважатися критерієм істини. Упевненість і істина збігаються не завжди.

Звичайно, психічні властивості, стани і процеси – не задалегідь запрограмовані особливості психіки особи, оскільки вони формуються, розвиваються і проявляються в залежності від соціального розвитку суб'єкта, проте опосередковуються вони психічними особливостями індивіда. Саме психологічні фактори і є основними при формуванні помилки в результаті чого і визначається її кримінально-правове значення.

Аналізуючи викладене, помилку у кримінальному праві можна визначити як невірне уявлення особи, сформоване у її свідомості під впливом невірного сприйняття фактичних чи юридичних обставин вчиненого діяння.

Згідно з теорією кримінального права традиційно прийнято поділяти за предметом кримінально-правову помилку на два види: юридичну, тобто помилку відносно юридичних обставин вчиненого діяння, і фактичну, тобто помилку відносно об'єктивних ознак складу скоєного злочину. Цей поділ – основний вид класифікації помилок. У свою чергу, зазначені види кримінально-правових помилок вчені поділяють на окремі різновиди, проводячи класифікацію і за іншими підставами.

Поділяючи помилки на два види – юридичну та фактичну, М.С. Таганцев виділяв помилки і за іншими критеріями. Так, за змістом він виділяв помилку, що відноситься до діяння і його наслідків, і помилку, що відноситься до мотивів діяльності особи. До числа помилки першого роду М.С. Таганцев відносив помилку щодо об'єкта злочинного посягання, обстановки злочинного діяння (місця, часу вчинення злочину, засобів та способів його вчинення), причинного зв'язку між явищами. Окрім цього автором також виділялися вибачлива «извинительная» і невибачлива «неизвинительная» помилки [3, с. 232-233].

О.А. Герцензон виділив три види юридичної помилки: 1) щодо караності діяння; 2) щодо його некараності; 3) щодо

розміру покарання. До фактичної ж помилки він відносив помилку в об'єкті злочину, помилку у використаних для вчинення злочину засобах і помилку у розвитку причинного зв'язку між діянням і його наслідками [9, с. 341-342].

В.Ф. Кириченко пропонував розглядати таку класифікацію помилок: а) щодо суспільної небезпечності діяння; б) щодо обставин, які є елементами складу злочину; в) юридичну помилку або помилку у праві [4, с. 18]. Таким чином, перші дві класифікації він об'єднував у помилку фактичну.

У навчальній літературі пропонувалося класифікувати фактичну помилку за двома підставами: а) якщо помилка відноситься до фактичних обставин, що утворюють об'єктивні ознаки складу даного злочину; і б) якщо помилка відноситься до розвитку причинного зв'язку між діями суб'єкта і злочинним результатом (помилка в причинності) [6, с. 451].

П.С. Дагель розрізняв помилки за наступними критеріями: 1) за предметом – юридична та фактична помилка; 2) за причинами і умовами виникнення – вибачлива «извинительная» і невибачлива «неизвинительная» помилка; 3) за значенням – суттєва і несуттєва помилка; 4) помилка винна і помилка, що виключає вину суб'єкта [5, с. 210-213].

Л.І. Коптякова у свою чергу вважає, що обґрунтованим буде виділення тільки двох видів помилок залежно від того, помиляється особа в юридичних або у фактичних ознаках вчиненого нею діяння [10, с. 107].

В.А. Якушин виділяє два основних види помилок: а) помилка щодо характеру і ступеня суспільної небезпечності діяння і його наслідків; б) помилка щодо характеру правомірності (протиправності) скоєних дій. У свою чергу, зазначені види помилок він ділить на окремі підвиди [8, с. 38].

О.І. Рарог вважає, що поряд з виділенням юридичної та фактичної помилки, слід розглядати розподіл фактичної помилки на істотну і неістотну [11, с. 88-89].

А.В. Наумов вважає за доцільне фактичну помилку ділити тільки за двома підставами: 1) помилка в об'єкті злочину; 2) помилка щодо фактичних обставин, що утворюють об'єктивну сторону складу злочину [12, с. 355].

Запропоновані класифікації, безперечно, відображають у різних аспектах проблему кримінально-правової помилки, і їх сукупність дозволяє більш повно пізнати сутність і значення розглянутого явища і оцінити місце помилки серед інших інститутів кримінального права. Важливість тієї чи іншої класифікації, безсумнівно, визначається переважаючою роллю ознаки, покладеної в основу поділу помилок на види.

Не применшуючи значення наведених класифікацій, на нашу думку, існує необхідність звернути увагу на деякі спірні моменти.

Уявляється досить спірним поділ помилок на вибачливі «извинительные» та невибачливі «неизвинительные». Вибачлива (або як її ще називають добросовісна) помилка, – писав П.С. Дагель, – означає, що особа при найуважнішому та сумлінному ставленні до своїх дій не могла уникнути цієї помилки, отже, ця помилка не може бути поставлена їй у провину. Невибачливий же характер помилки означає, що при уважному ставленні до справи суб'єкт міг цієї помилки не припуститися. На думку П.С. Дагеля, вказана класифікація має велике практичне значення при визначенні правових наслідків помилки [5, с. 212].

М.С. Таганцев зазначав, що якщо помилка є невибачливою, то таким чином усувається умисел особи, а якщо є вибачливою – усувається всяке ставлення в провину особі [3, с. 545]. Л.І. Коптякова вважає, що по суті вибачлива помилка являє собою заподіяння шкоди без вини, а невибачлива помилка охоплюється категорією необережності. Тому навряд чи виправдані виділення цих видів помилок взагалі [10, с. 105-106].

Оцінюючи цю класифікацію, слід погодитися з точкою зору В.А. Якушина, який вказує, що невичачлива помилка не обов'язково має наслідком необережну форму вини суб'єкта. Вона може мати місце і у рамках непрямого умислу суб'єкта. Просто частіше невичачлива помилка може свідчити про наявність не умисної, а необережної форми вини [8, с. 57].

На нашу думку, навряд чи можна погодитися з практичним значенням поділу кримінально-правової помилки на суттєву і несуттєву. Несуттєва помилка (наприклад, у кольорі автомобіля, яким неправомірно заволодів суб'єкт, або помилка в моделі викраденого телевізора) жодним чином не впливає на кримінально-правову оцінку вчиненого і не повинна розглядатися як вид фактичної помилки, оскільки її виділення не має кримінально-правового значення. Практичне значення ж має лише суттєва фактична помилка, помилка щодо таких обставин, які є необхідними умовами караності діяння, тобто ознак відповідного складу злочину або обставин, що виключають суспільну небезпечність діяння.

Не можна повною мірою погодитися також і з виділенням такого виду помилки, як помилка щодо суспільної небезпечності діяння. В.Ф. Кириченко взагалі заперечує розподіл помилок на юридичні та фактичні, оскільки, на його думку, кримінальне право має цікавити не усвідомлення особою заборонності певного діяння кримінальним законом, а усвідомлення його суспільної небезпечності [4, с. 18].

Не варто забувати, однак, тієї обставини, що будь-який злочин має поряд з ознакою суспільної небезпечності і ознаку його кримінальної протиправності та караності, а юридично суспільна небезпечність виражається у кримінальній протиправності. Кримінальний закон визнає злочинами лише ті діяння, які досягли найбільшого ступеня небезпечності для людини, суспільства або держави, і саме тому є всі підстави погодитися з В.А. Якушиним з приводу поділу ним помилок на два види: 1) помилки щодо характеру і ступеня суспільної небезпечності вчиненого діяння і його наслідків; 2) помилки щодо протиправності скоєних діянь [8, с. 54-55]. Діяння визнається злочином лише за наявності обох ознак – суспільної небезпечності і протиправності, – а якщо говорити про суспільно небезпечне діяння, диференціюючи його з кримінально протиправним діянням, чи можна тоді взагалі вести мову про наявність злочину? На нашу думку, відповідь на вказане питання має бути негативною.

Суспільна небезпечність і кримінальна протиправність є необхідними ознаками як загального, так і конкретного поняття злочину. Залежно від того, як зазначені ознаки представлені у психіці суб'єкта, розглядається питання і про його винуватість або невинуватість.

Особа може невірно оцінити юридичні обставини вчиненого діяння, до яких слід віднести суспільну безпеку і кримінальну протиправність діяння, кваліфікацію скоєного, вид або розмір (строк) покарання, призначуваного за скоєний злочин. Невірне знання суб'єктом обставин скоєного злочину на підставі омани щодо його юридичних ознак, відповідно до загальноприйнятої кримінальним правом термінології, дозволяє вести мову про юридичну помилку суб'єкта, виділити два її види:

1) помилка щодо суспільної небезпечності і кримінальної протиправності вчиненого діяння (позитивна і негативна);

2) помилка щодо кримінально-правової кваліфікації та караності діяння.

Зазначена класифікація юридичної помилки будується з урахуванням основних і необхідних юридичних ознак злочину, які в тій чи іншій мірі усвідомлюються індивідом.

Поряд з неправильною оцінкою юридичних ознак діяння

особа може невірно оцінювати фактичні обставини скоєного, що грають роль ознак складу конкретного злочину. Даний вид помилки носить самостійне кримінально-правове значення. Суб'єкт може помилитися в об'єкті посягання, в предметі злочину, в особистості потерпілого, у розвитку причинного зв'язку між діянням і наслідками, в характеристиці суспільно небезпечних і протиправних наслідків вчиненого діяння, у способі вчинення злочину, у знаряддях і засобах вчинення злочину, в обстановці злочину та інших ознаках. Усі перераховані вище ознаки об'єднує одна підстава – вони є об'єктивними ознаками складу злочину.

Як правило, помилки в об'єктивних ознаках складу злочину і є підставою для зміни кваліфікації дій (бездіяльності) винного. Отже, можливо визначити фактичну помилку як помилку в об'єктивних ознаках складу злочину, класифікувавши її на:

1) фактичну помилку, що впливає на кваліфікацію скоєного;

2) фактичну помилку, що не впливає на кваліфікацію скоєного.

**Висновки.** Таким чином, зауважимо, що поняття помилки у кримінальному праві можна визначити як невірне уявлення особи, сформоване у її свідомості під впливом невірного сприйняття фактичних чи юридичних обставин вчиненого діяння. Основним поділом кримінально-правової помилки є її поділ на юридичну та фактичну.

Можна виділити два підвиди юридичної помилки:

1. помилка відносно суспільної небезпечності та кримінальної протиправності скоєного діяння;

2. помилка відносно кримінально-правової кваліфікації та караності діяння.

Фактичну кримінально-правову помилку також можна поділити на два види:

1. помилка, що впливає на кримінально-правову кваліфікацію;

2. помилка, що не впливає на кримінально-правову кваліфікацію.

#### Література:

1. Калужний Р.А. Римське приватне право : курс лекцій. – К. : Істина, 2005. – 144 с.
2. Российское законодательство X-XX веков. В 9 т. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века / под общ. ред. О.И. Чистякова ; отв. ред. т. О.И. Чистяков. – М., 1988 – 431 с.
3. Таганцев Н.С. Русское уголовное право : лекции. Часть общая в 2-х томах. Т. 1. – М. : Наука, 1994 – 380 с.
4. Кириченко В.Ф. Значение ошибки по советскому уголовному праву / В.Ф. Кириченко. – М. : Изд-во АН СССР, 1952. – 96 с.
5. Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – 244 с.
6. Филиановский И.Г. Субъективная сторона преступления. – В кн. : курс советского уголовного права. Часть общая. Т. 1 / отв. ред. : Беляев Н.А., Шаргородский М.Д. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. – 648 с.
7. Кондрашова Т.А. Субъективная сторона преступления. // Уголовное право. Пределы и виды дифференциации уголовной ответственности. Екатеринбург : Закон, 1992. – 227 с.
8. Якушин В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение / В.А. Якушин. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1988. – 126 с.
9. Герцензон, А.А. Уголовное право. Часть Общая : учеб. пособие для слушателей ВЮА / А.А. Герцензон. М. : Издание РИО ВЮА, 1948. – 496 с.
10. Коптякова Л.И. Понятие ошибок в советском уголовном праве и их классификация // Проблемы права, социалистической государственности и социального управления. – Межвузовский сборник научных трудов. – Вып. 73. Свердловск, 1989. С. : 105–110.
11. Рарог А.И. Субъективная сторона и квалификация преступлений / А.И. Рарог. – М. : ООО «Профобразование», 2001. – 133 с.
12. Уголовное право России. Общая часть / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова. М. : Юрист, 2006. – 540 с.

**Никитин А. А. Сущность и виды ошибок в уголовном праве**

**Аннотация.** В статье исследуются понятие и историческое развитие института уголовно-правовой ошибки, а также её деление на виды. Автором изложены взгляды ведущих учёных на указанные вопросы, а также высказаны собственные взгляды по поводу некоторых проблемных аспектов.

**Ключевые слова:** юридическая ошибка, фактическая ошибка, уголовное право, общественная опасность, преступное деяние, субъект преступления, квалификация.

**Nikitin A. Essence and types of mistakes in the criminal law**

**Summary.** The article researches the meaning and historical development of the institution of criminal legal error, and its division into types. The author states the views of leading scientists on specified issues, as well as expresses his own view about some problematic aspects.

**Key words:** legal mistake, factual mistake, criminal law, public danger, criminal act, perpetrator, qualification.

Тихонова О. В.,

доцент кафедри економічної безпеки  
Національної академії внутрішніх справ

## ЩОДО РОЗУМІННЯ КАТЕГОРІЇ «КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА»

**Анотація.** Стаття присвячена проблемним питанням визначення поняття «кримінологічна характеристика». Проаналізовані наукові погляди щодо визначення складових елементів кримінологічної характеристики. Визначені переваги та недоліки вузького та широкого розуміння складових кримінологічної характеристики.

**Ключові слова:** злочинність, кримінологічна характеристика, рівень злочинності, динаміка злочинності, структура злочинності.

**Постановка проблеми.** Злочинність – це складне соціальне явище, яке повністю визначає суперечності постійно змінюваних у просторі та часі соціальних процесів та явищ криміногенного, антикриміногенного та соціального характеру, які взаємодіють між собою [1, с. 81]. Для розроблення та запровадження державою найбільш ефективних заходів запобігання та боротьби з нею необхідно уявляти особливості криміногенних явищ, які існують у певній сфері суспільного життя та негативно на неї впливають.

Дослідженням будь-яких злочинних проявів, вивченням ролі криміногенних та антикриміногенних факторів у їх формуванні та генезі займається кримінологія. Інструментарій цієї науки дозволяє у кінцевому результаті збільшити потенційні та реальні можливості ефективної протидії будь-якому антисуспільному явищу, зокрема й кримінальним загрозам фінансовій безпеці держави.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Чіткому уявленню часових та просторових особливостей злочинних проявів сприяє кримінологічна характеристика злочинності. Загалом дослідженню окресленої проблематики приділяли увагу як вітчизняні, так і зарубіжні науковці, зокрема Л.М. Давиденко, В.Б. Ястребов, О.Г. Кальман, В.М. Руфанова, О.О. Титаренко, В.М. Кудрявцев, В.С. Емінов, Г.І. Забрянський, І.М. Даньшин, А.Ф. Зелінський, А.І. Долгова, Л.В. Кондратюк, І.І. Карпець, А.І. Алексєєв, Я.І. Гилянський, А.Б. Благая, Н.Ф. Кузнецова, А.Є. Гутнік, В.В. Молодик, В.В. Пивоваров, В.О. Глушков, П.М. Коваленко, В.В. Голіна, С.М. Іншаков, М.Ю. Валуйська, О.М. Литвинов, А.П. Закалюк, О.М. Джужа та інші. Проте, незважаючи на розповсюджене використання зазначеної дефініції, на теперішній час серед науковців відсутня однозначність у розумінні її змісту.

Як справедливо наголошує О.Г. Кальман, незважаючи на те, що термін «кримінологічна характеристика» широко використовується в кримінологічній літературі та у дисертаційних дослідженнях, визначення цього поняття і його елементів в умовах зростаючого значення прикладного характеру кримінологічних досліджень має важливе теоретичне і практичне значення для вирішення проблеми попередження злочинності, оскільки в кримінологічній характеристиці відображається склад злочинності, її соціальний портрет [2]. Тому чітке розуміння сутності зазначеної

категорії дозволить різнобічно вивчити досліджуване явище – кримінальні загрози фінансовій безпеці України.

**Метою статті** є з'ясування сутності дефініції «кримінологічна характеристика» та визначення набору її складових елементів, необхідних для аналізу наявних злочинних проявів та прогнозувати шляхи їх запобігання.

**Вклад основного матеріалу.** Етимологічно категорія «характеристика» походить від грецької «той, що служить відмінною ознакою». Відповідно до тлумачних словників «характеристика» – це опис, аналіз, оцінювання певних явищ, відмінних особливостей когось або чогось; опис, визначення істотних, характерних особливостей, ознак чого-небудь [3]. Отже, характеристика – інформація щодо найбільш загальних якостей, притаманних досліджуваному явищу. Зважаючи на те, що кримінологія досліджує злочинність, кримінологічна характеристика містить узагальнену інформацію щодо особливостей певного виду злочинності. Але на сучасному етапі розвитку кримінологічної науки відсутнє єдине розуміння зазначеної категорії. Авторські погляди відрізняються один від одного, хоча й не суттєво. Проте у всіх авторів зі змісту досліджуваної категорії вбачається перелік її складових, які пропонується визначати у межах кримінологічної характеристики. Так, ще у 70-ті роки минулого століття Л.М. Давиденко запропонував під кримінологічною характеристикою розуміти сукупність таких властивостей злочинних діянь та особистісних особливостей злочинців, які важливі для розуміння причин, що обумовили певні злочини, а також для розробки попереджувальних заходів [4]. Водночас у такому поясненні переважає суб'єктивна складова, адже для різних осіб сукупність властивостей буде різною – для однієї особи цей набір може бути більш розгорнутим, для іншої – дещо скороченим. Тому уніфіковано відобразити сукупність компонентів, які б задовольнили потреби будь-якої особи (зважаючи на індивідуальні особливості дослідників), яка вивчає причини та розробляє попереджувальні заходи окремого виду злочинності, не виявляється можливим.

Загалом у розумінні змісту кримінологічної характеристики погляди науковців можна об'єднати у дві великі групи – ті, хто пропонують скорочений перелік складових, які містять показники математичного характеру, та ті, хто пропонують розширений перелік, у якому до математичних показників додаються детермінаційні та попереджувально-значущі ознаки.

Одним з прихильників розширеного розуміння кримінологічної характеристики є В.Б. Ястребов [5], який конкретизував запропонований Л.М. Давиденко зміст зазначеної категорії, обґрунтував, що вона являє собою сукупність кількісно-якісних показників того чи іншого різновиду злочинності; відомостей про детермінанти злочинної поведінки; заходів попереджувального впливу. Науковець наголосив, що кримінологічна характеристика має утворюватись такою сукупністю ознак, які б з необ-

хідною повнотою відбивали відомості про істотні ознаки і властивості досліджуваної злочинності і пов'язаного з нею певного кола обставин, які детермінують та відтворюють суспільно небезпечне явище. Схожу позицію висловили В.О. Глушков та П.М. Коваленко, які запропонували у межах кримінологічної характеристики розглядати характеристику окремих видів злочинів, фактори (причини та умови фінансової політики окремої країни та діяльність керівників фінансових інститутів), що призвели до вчинення злочинів; стан виду (групи) злочинів (суспільна небезпека, обсяг, питома вага в обсязі злочинності, інтенсивність, структура, латентність, територіальне розподілення), тенденції цього виду (групи) злочинів (динаміка, прогноз), кримінологічний портрет особи злочинця, а також характеристику наслідків злочинів даного виду (кількість потерпілих, розмір матеріальних збитків, види матеріальних збитків) [6]. Тобто автори так само виокремлюють декілька груп складових елементів: просторово-часові, детермінаційні та, так би мовити, попереджувально-значущі ознаки.

Найбільш розгорнуте тлумачення кримінологічної характеристики, безвідносно до певного виду злочинів, запропоноване А.І. Алексєєвим, Б.В. Коробейниковим, Н.Ф. Кузнецовою, Г.М. Мінковським, Т.І. Забрянським як сукупність кількісно-якісних параметрів окремих різновидів злочинності, відомостей про особистість злочинця, детермінаційних особливостей та заходів попередження даних злочинів [7].

Також приєднуються до широкого розуміння кримінологічної характеристики й В.М. Руфанова та О.О. Титаренко, за якими зазначена характеристика повинна включати: аналіз кількісно-якісних показників окремої групи злочинів, кримінологічно-значущих груп ознак особи злочинця; криміногенні детермінанти, які обумовлюють вчинення злочинів; встановлення кореляційного зв'язку між соціальними, економічними, політичними, організаційно-управлінськими причинами та умовами вчинення конкретних злочинів [8, с. 24]. До цієї групи науковців відноситься й А.Ф. Зелінський, який визначає, що кримінологічна характеристика є комплексним поняттям, яке характеризує розповсюдженість відповідної протиправної поведінки, її різновиди, типові способи вчинення злочинних посягань, їх мотивацію, місце і час вчинення, а також особливості суб'єктів злочинів [9, с. 153].

Власне бачення набору складових елементів кримінологічної характеристики пропонує С. Абдул, який наголошує, що це комплексне поняття, яке визначає поширеність відповідної протиправної поведінки, її різновиди, типові способи вчинення злочинних посягань, їх мотивацію, місце і час учинення, а також особливості суб'єктів злочинів та їх жертв, і може слугувати одним із радикальних заходів об'єктивізації показників злочинності, установа зв'язків між окремими її складовими, проникнення у природу злочинності взагалі [10].

Своєрідний набір складових кримінологічної характеристики пропонує О.М. Литвинов, який наголошує, що конкретний зміст кримінологічної характеристики полягає у виявленні всіх ознак, які складають у своїй сукупності та взаємозв'язку її структуру [11]. Автор приєднується до інших науковців та пропонує виділяти наступні групи елементів:

– кримінологічно-значимі ознаки злочину – дані про предмет злочинного посягання, дані про особу злочинця, мотив та мету злочину; дані про особу потерпілого;

– дані, які характеризують кримінологічну ситуацію вчинення злочину – статистична поширеність злочинів; дані про соціальні умови злочину (соціально-політична; соціально-економічна; час; географія; соціальне середовище тощо);

– ознаки, які визначають специфіку діяльності із попередження злочинів – причини злочинів; наслідки злочинів; механізм злочину; обставини, що сприяють злочинам.

Група науковців, які займаються визначеною проблематикою, вважають доцільним виділення у кримінологічній характеристиці таких елементів, як кількісно-якісні показники, характеристику осіб, які учиняють злочини та комплекс детермінант цих злочинів. До цієї групи належить й І.М. Копотун, який називає такий перелік складових традиційним [12, с. 177]. Але чи є саме такий підхід традиційним – питання. Адже серед науковців, які є прихильниками розуміння кримінологічної характеристики у широкому значенні, відсутня єдність у визначенні переліку її складових. Аналіз викладених точок зору свідчить про різноманітний набір елементів, які автори пропонують включати до кримінологічної характеристики (у її широкому розумінні).

Автори, які досліджують певні види злочинів, розширюють набір складових елементів кримінологічної характеристики, запропонованих в узагальненому вигляді. Наприклад, А.Є. Гутнік, окреслюючи кримінологічну характеристику податкових злочинів, запропонував наступний перелік її складових елементів: 1) кримінологічно значущі ознаки складу ухилень від сплати податків; 2) способи ухилень від сплати податків; 3) фактори, що детермінують злочинну діяльність у сфері оподаткування; 4) обстановку, місце, географію, середовище ухилень від сплати податків; 5) наслідки вчинення таких злочинів; 6) фактори, що впливають на ступінь латентності ухилень від сплати податків; 7) особистість злочинця, особливості та детермінацію індивідуальної злочинної поведінки стосовно ухилень від сплати податків; 8) характеристику осіб, які сприяють у вчиненні зазначених злочинів; 9) тривалість вчинення ухилень від сплати податків; 10) групове вчинення злочину (у тому числі вчинення їх організованими злочинними групами) [13]. Але запропонований перелік складових елементів кримінологічної характеристики занадто розгорнутий і ми погоджуємось з В.В. Пивоваровим [14, с. 70], який вбачає у запропонованих елементах перевантаженість ознаками, які так чи інакше входять до більш загальних понять, наприклад, таких як структура злочинності даного виду.

Більше єдності спостерігається серед тих, хто розглядає скорочений перелік складових кримінологічної характеристики. Серед них, зокрема, можна виділити тих, хто обмежується лише кількісними характеристиками власне злочинності, не враховуючи особливості особи злочинця, та тих, хто включає до неї й показники, які характеризують особу злочинця. До першої групи увійшли В.М. Кудрявцев, І.І. Карпец, Б.В. Коробейников, які зводять зазначену категорію до переліку кількісних і якісних показників злочинності (рівня, структури, динаміки і характеру). Не відрізняється й позиція С.М. Іншакова, який включає до кримінологічної характеристики стан, структуру та динаміку злочинності. При цьому привертає увагу, що окремі науковці, зокрема В.М. Кудрявцев, з плином часу певним чином змінюють власне бачення складових елементів кримінологічної характеристики – зі скороченої до розширеної.



Проте переважна більшість науковців включають до кримінологічної характеристики також показники, які характеризують особу, яка вчинює ту або іншу групу злочинів. Так, О.Г. Кальман стверджує, що кримінологічна характеристика охоплює кількісно-якісні статистично значущі показники про злочини та особу злочинця, які відбивають ступінь їх суспільної небезпечності [2]. Така сама позиція спостерігається у працях І.М. Даньшина, який визначає кримінологічну характеристику злочинів як сукупність статистично значущих показників про злочинність (злочини) і особистість злочинців, які відображають їх кількісну і структурну характеристику і тим самим ступінь суспільної небезпечності [15]. Обмежений перелік складових кримінологічної характеристики (кількісні та якісні показники стану злочинності і відомості про особистість злочинця) визначають також й А. Зелінський та А. Долгова, А. Благая, В. Молодик, М. Валуйська та інші.

Науковці, які схиляються до вузького розуміння кримінологічної характеристики, обґрунтовують свою позицію тим, що причини і умови вчинення злочинів, а також заходи попередження, виходять за рамки кримінологічної характеристики, оскільки взаємодіють зі злочинністю як відокремлені соціальні категорії [16].

Отже, дійсно у науці поняття «кримінологічна характеристика» має як суто вузьке, так і більш широке тлумачення. Але окремими науковцями [2; 4; 12] висловлюється думка, що у першому випадку до кримінологічної характеристики включаються ознаки, які прямо чи опосередковано вказують на причини певного виду злочинів, у другому – включаються як ознаки, які вказують на причини вчинення злочинів, так і самі ці причини. Проте аналіз наукових поглядів на досліджувану категорію дозволяє зробити висновок, що у вузькому розумінні до кримінологічної характеристики включаються цифрові показники, а у широкому – до кількісних показників додаються детермінаційні та попереджувально-значущі ознаки. При цьому вести мову про те, що аналіз статистичних показників дає підстави робити висновки про причини вчинення злочинів, на наш погляд, недоцільно.

Ми підтримуємо позицію, яку відстоюють окремі науковці, що кримінологічна характеристика злочинів – це сукупність статистично значимих показників про злочинність (злочини) і особистість злочинців, які відображають їх кількісний та структурний стан, а також ступінь їх суспільної небезпечності [9; 15]. Водночас не погоджуємось з обґрунтуванням такої позиції окремих з них [14, с. 70], що, сконцентрувавши увагу на відмітних, найбільш характерних властивостях того або іншого виду злочинності, на особливостях особистості тих, хто вчиняє дані злочини, можна проаналізувати детермінанти злочинної поведінки і запропонувати можливі шляхи подолання цих негативних явищ. Така точка зору виявляється дещо спірною, адже сумнівно, що статистично значимі показники злочинності (наприклад, рівень, динаміка, структура тощо) дозволять з'ясувати її детермінанти. Навряд чи математичні показники дають можливість здійснювати аналіз причин та умов. Але якщо поряд зі статистичними показниками аналізувати явища, які відбуваються у суспільстві у визначений проміжок часу, можна спробувати знайти залежність та пояснення певним злочинним тенденціям.

**Висновки з дослідження.** Сприймаючи кримінологічну характеристику як сукупність певних статистичних по-

казників, які ілюструють тенденції злочинних явищ, можна побудувати ретроспективну модель певного виду злочинності та побудувати її перспективну модель. І лише за результатами аналізу якісних показників, які можна отримати при вивченні матеріалів кримінальних проваджень, судових рішень, вироків тощо, думок фахівців та інших джерел інформації та їх імплементації з математичними моделями можна виявити ті або інші детермінанти, які притаманні певній динаміці.

Запропонований підхід дозволить виявити тенденції, які у минулому спостерігались у певній сфері суспільного життя, та на підставі отриманих результатів з використанням наявного математичного інструментарію побудувати прогнозовані показники на майбутнє. А також визначити ті сегменти, які потребують найбільшого запобіжного впливу та які є найменш вразливими до наявних кримінальних загроз.

### Література:

1. Факторный анализ преступности: корреляционный и регрессионный методы : монография / [С.М. Иншаков и др.]; под ред. С.М. Иншакова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – 127 с.
2. Кальман О.Г. Стан та головні напрямки попередження економічної злочинності в Україні: теоретичні та прикладні проблеми : [монографія] / О.Г. Кальман. – Харків, Гімназія, 2003. – 352 с.
3. Словник іншомовних слів / за ред. члена-кореспондента АН УРСР О.С. Мельничука. – К. : Гол. ред. Укр. Рад. енцикл. Наук Української РСР, 1975. – С. 729.
4. Давыденко Л.М. Проблемы предупреждения преступлений, посягающих на безопасность труда в промышленности и строительстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Л.М. Давыденко. – М., 1976. – 24 с.
5. Ястребов В.Б. К вопросу о понятии криминологической характеристики преступлений // Вопр. борьбы с преступностью. Вып. 37. – М. : Юрид. лит., 1982. – С. 14–20.
6. Глушков В.О., Коваленко П.М. Шахрайство на фінансових ринках у біржовій торгівлі: Правовий та криминологічний аналіз. – Х. : Видавничий Дім «ІнЮре», 2008. – С. 156.
7. Криминология: Учебник / Под ред. Б.В. Коробейникова, Н.Ф. Кузнецовой, Г.М. Миньковского. – М. : Юрид. лит., 1988. – 384 с.
8. Руфанова В.М., Титаренко О.О. Запобігання органами внутрішніх справ злочинам, пов'язаним з незаконним використанням бюджетних коштів : монограф. / В.М. Руфанова, О.О. Титаренко. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2012. – 200 с.
9. Зелінський А.Ф. Криминологія : навч. посіб. – Х., 2000. – 239 с.
10. Абдул С. Криминологическая характеристика краж индивидуально-го имущества иностранных граждан / С. Абдул // Юрид. вестник. – 2002. – № 2. – С. 95.
11. Литвинов О.М. Про галузеві характеристики злочинів взагалі та криминологічну характеристику зокрема / О. М. Литвинов // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 581–586. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10lomkxz.pdf/>.
12. Копотун І.М. Запобігання злочинам, що призводять до надзвичайних ситуацій у виправних колоніях : моногр. / Копотун І.М. – К. : ПП «Золоті ворота», 2013. – 472 с.
13. Гутник А.Е. Предупреждение налоговой милицией уклонений от уплаты налогов. – К. : Атіка, 2001. – С. 10.
14. Пивоваров В.В. Податкова і кредитно-фінансова злочинність: криминологічна характеристика та попередження : дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2003. – 236 с.
15. Криминологія. Особлива частина / За ред. І. М. Даньшина. – Х., 2001. – С. 8–9.
16. Предупреждение хищений государственного и общественного имущества / Под ред. д-ра юрид. наук, проф. И. Н. Даньшина. – Х., 1995. – С. 36.

**Тихонова Е. В. К пониманию категории «криминологическая характеристика»**

**Аннотация.** Статья посвящена проблемным вопросам определения понятия «криминологическая характеристика». Проанализированы научные взгляды к определению составляющих элементов криминологической характеристики. Определены преимущества и недостатки узкого и широкого определения, составляющих криминологической характеристики.

**Ключевые слова:** преступность, криминологическая характеристика, уровень преступности, динамика преступности; структура преступности.

**Tikhonova H. By understanding the category of «Criminological characteristic»**

**Summary.** The article discusses to topical issues definition of «criminological characteristics». Analyzed scientific views to the definition of the constituent elements of criminological characteristics. The advantages and disadvantages of a narrow and a broad definition of the components of criminological characteristics.

**Key words:** crime, criminological characteristics, crime rate, dynamics of crime, structure of crime.

*Турська В. О.,  
аспірант кафедри адміністративного і фінансового права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ПРОБЛЕМА РОЗМЕЖУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ТА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЖОРСТОКЕ ПОВОДЖЕННЯ З ТВАРИНАМИ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню питань адміністративної та кримінальної відповідальності за жорстоке поводження з тваринами, а також проблемі їх розмежування, що негативно позначається на практиці застосування даних норм. Автором проаналізовані існуючі в сучасній правовій науці погляди вчених, які досліджували це питання. Дійдено висновку про необхідність внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення.

**Ключові слова:** адміністративна відповідальність, кримінальна відповідальність, тварини, жорстоке поводження, жорстокі методи, розмежування відповідальності, правила утримання та поводження з тваринами.

**Постановка проблеми.** У сучасній Україні постає необхідність приведення певних положень законодавства у відповідність до діючого Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження», який регулює відносини людини із тваринним світом відповідно до сучасних поглядів та європейських стандартів. Необхідність внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення зумовлена складністю жорстокого поводження з тваринами, що кваліфікується як злочин, передбачений ст. 299 КК України, від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 89 КУпАП. У чинних редакціях ст. 299 КК України та ст. 89 КУпАП відсутні істотні ознаки для її розмежування, що зумовлює труднощі у практиці їх застосування.

**Аналіз останніх досліджень.** Теоретичну базу заявленої проблематики складають роботи Н.С. Бондаренка, І.А. Голков, О.С. Літошенко та ін.

**Метою статті** є дослідження питання адміністративної та кримінальної відповідальності за жорстоке поводження з тваринами, визначення критеріїв їх розмежування та пропозиція удосконалення законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** Випадки жорстокого та негуманного ставлення до тварин в останні роки все частішають, що свідчить про руйнування загальноприйнятих принципів моральності у сфері поводження з тваринами. Жорстоке поводження з тваринами є ознакою падіння громадської моральності суспільства, визначає схильність людей до проявів агресії та цинізму. Надзвичайно прикрим та неприпустимим є процес активізації через соціальні мережі діяльності груп так званих «догхантерів», що пропагандують жорстоке поводження з тваринами, шляхом викладення в інтернет відео-матеріалів з демонстрацією безжалісних вбивств та катувань собак.

Головною проблемою розповсюдження жорстокого поводження з тваринами є некарання правоохоронними структурами даних дій, з причин байдужості та не усвідомлення загрози, яка постає перед громадською моральністю. Соціологічне опитування, проведене Н.С. Бондаренко, показало, що 34% респондентів зазначили, що посилення кримінальної

та адміністративної відповідальності за жорстоке поводження з тваринами дозволить вплинути на ефективність дії адміністративно-правових санкцій та кримінальних покарань [1, с. 74].

Україна долучається до євроінтеграційних процесів, переймає позитивний світовий досвід у сфері поводження з тваринами. Стандарти гуманного поводження з тваринами закріплені у таких документах, як Європейська конвенція про захист тварин при міжнародному перевезенні 1968 р., Конвенція 1979 р. про охорону дикої флори і фауни та природних середовищ існування в Європі, Європейська конвенція про захист домашніх тварин 1987 р. та ін.

На національному рівні сфера поводження з тваринами регулюється Законом України «Про захист тварин від жорстокого поводження» від 26 лютого 2006 р., законами «Про тваринний світ», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про ветеринарну медицину», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про захист населення від інфекційних хвороб», Кримінальним кодексом України (далі – КК України) (ст. 299), Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) (ст. 89) та ін. нормативно-правовими актами.

Жорстоке поводження з тваринами суперечить сформованим у суспільстві фундаментальним принципам гуманного ставлення до тварин та чинному законодавству. Зокрема, це передбачено у ст. 35 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження», яка передбачає настання кримінальної та адміністративної відповідальності за порушення вимог даного Закону у частині жорстокого поводження з тваринами.

Розглядаючи проблему відповідальності за жорстоке поводження з тваринами, необхідно, перш за все, дати визначення цим поняттям. Відповідно до Закону, тварини – це біологічні об'єкти, що відносяться до фауни: сільськогосподарські, домашні, дикі, у тому числі домашня і дика птиця, хутрові, лабораторні, зоопаркові, циркові; дикі тварини – тварини, природним середовищем існування яких є дика природа, у тому числі ті, які перебувають у неволі чи напіввільних умовах; домашні тварини – собаки, коти та інші тварини, що протягом тривалого історичного періоду традиційно утримуються і розводяться людиною, а також тварини видів чи порід, штучно виведених людиною для задоволення естетичних потреб і потреб у спілкуванні, що, як правило, не мають життєздатних диких популяцій, які складаються з особин з аналогічними морфологічними ознаками, та існують тривалий час у їх природному ареалі; сільськогосподарські тварини – тварини, що утримуються та розводяться людиною для отримання продуктів і сировини тваринного походження; безпритульні тварини – домашні тварини, що залишилися без догляду людини або утворили напіввільні угруповання, здатні розмножуватися поза контролем людини [2].

Закон дає наступне визначення жорстокого поводження з тваринами: знущання над тваринами, вчинене із застосуван-

ням жорстоких методів або з хуліганських мотивів, а також нацькування тварин одна на одну, вчинене з хуліганських чи корисливих мотивів. Стаття 7 зазначеного Закону встановлює загальні правила утримання тварин, що виключають жорстокість. Так, відповідно до положень цієї статті Закону, умови утримання тварин повинні відповідати їх біологічним, видовим та індивідуальним особливостям.

Умови утримання тварин повинні задовольняти їх природні потреби в їжі, воді, сні, рухах, контактах із собі подібними, у природній активності та інші потреби. Кількість тварин, що утримуються, обмежується можливістю забезпечення їм умов утримання відповідно до вимог закону. Місце утримання тварин повинно бути оснащено таким чином, щоб забезпечити необхідні простір, температурно-вологісний режим, природне освітлення, вентиляцію та можливість контакту тварин із природним для них середовищем.

Кримінальну відповідальність передбачено ст. 299 КК України «Жорстоке поводження з тваринами», яка зазначає, що знущання над тваринами, вчинене із застосуванням жорстоких методів або з хуліганських мотивів, а також нацькування зазначених тварин одна на одну, вчинене з хуліганських чи корисливих мотивів, караються штрафом до п'ятдесяти неоподаткованих мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців. Ті самі дії, вчинені у присутності малолітнього, караються штрафом до двохсот неоподаткованих мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до двох років.

Стаття 89 КУпАП «Жорстоке поводження з тваринами» передбачає адміністративну відповідальність та зазначає, що жорстоке поводження з тваринами, їх мордування або вчинення інших дій, що призвели до їх мучення, каліцтва чи загибелі, тягнуть за собою накладення штрафу від дев'яти до двадцяти одного неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Законодавством передбачено адміністративну та кримінальну відповідальність за одне й те саме правопорушення, а тому виявляється складним розмежування жорстокого поводження з тваринами, що кваліфікується як кримінальне правопорушення, передбачене ст. 299 КК України, від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 89 КУпАП.

Розглядаючи адміністративну та кримінальну відповідальність, слід відмітити, що вони певною мірою схожі між собою, для адміністративних та кримінальних правопорушень, як підстав адміністративної та кримінальної відповідальності, характерні такі спільні ознаки, як суспільна небезпека, протиправність, караність та винність. Водночас адміністративна відповідальність відрізняється від кримінальної за своїми нормативними і фактичними підставами. Розходження в нормативних підставах є головним. Нормативні підстави адміністративної відповідальності закріплені в нормах адміністративного права: КУпАП, інших законах України та підзаконних актах – указах, постановках, наказах, рішеннях, а кримінальної відповідальності – в статтях КК України.

Що ж до фактичних підстав, то підставою адміністративної відповідальності є конкретний склад адміністративного проступку – протиправної, винної (умисної або необережної) дії чи бездіяльності, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління, і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність (ст. 9 КУпАП) [3]. Фактичною підставою кримінальної відповідальності є злочин – передбачене кримінальним законодавством суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. Не визнається злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і

містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК України, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі (ст. 11 КК України) [4].

Ступінь суспільної небезпеки (обсяг), а також її кількісний фактор (повторність, рецидив, правопорушення) є головним критерієм розмежування злочину та адміністративного правопорушення. На відміну від злочинів, адміністративні проступки характеризуються меншим ступенем суспільної небезпеки, відсутністю великої шкоди для суспільства. Отже, можна стверджувати, що КУпАП містить склади проступків, які не є суспільно небезпечними, а в КК України передбачені норми щодо злочинів, однією з основних ознак яких є суспільна небезпечність діяння. Однак розмежування адміністративних проступків і кримінальних правопорушень лише за ознакою суспільної небезпечності та галузями права (адміністративне й кримінальне) є недостатнім.

Необхідно також відмітити відмінність об'єкту посягання кримінального правопорушення та адміністративного проступку. Варто зазначити, що однією з важливих особливостей адміністративної відповідальності є її тісний зв'язок з організаційно-управлінськими відносинами в суспільстві, які в цілому можна розглядати безпосереднім об'єктом посягання адміністративного проступку. Тому функція органу управління (посадової особи) по застосуванню заходів адміністративної відповідальності становить складовий елемент його управлінської діяльності [5, с. 122].

Характеризуючи об'єктивну сторону адміністративних та кримінальних правопорушень, слід відмітити, що як в першому, так і в другому випадках ознаки об'єктивної сторони адміністративного проступку та кримінального правопорушення співпадають, але розрізняються за характером та ступенем суспільної небезпеки, що знайшло своє відображення в конкретних складах, визначених в чинному адміністративному та кримінальному законодавстві.

Нормами особливої частини чинного КУпАП охоплені проступки, які до сфери управління не стосуються. Одним із таких є адміністративне правопорушення, передбачене ст. 89 «Жорстоке поводження з тваринами».

Цей проступок за юридичною природою не є адміністративним, оскільки відносини, що охороняються названою вище нормою, не стосуються державного управління або місцевого самоврядування [6]. Крім того, якщо говорити про ступінь суспільної небезпеки, то виникає питання: чому законодавець диференціює ступінь суспільної небезпеки та шкоди у однакових за своєю природою правопорушеннях і яким чином їх можна розмежувати на практиці? Чому норма, яка описує жорстоке поводження з тваринами, що визнане злочином і передбачене КК України та тягне за собою кримінальну відповідальність, дублюється в КУпАП, визнається адміністративним проступком та тягне за собою адміністративну відповідальність?

Виходячи з особливостей об'єктивної сторони, адміністративними проступками слід визнати тільки порушення правил, стандартів, нормативів, встановлених органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, а також порушення вимог законів, контроль за виконанням яких покладено на органи виконавчої влади та місцевого самоврядування. Так, наприклад, І.А. Головка запропонувала назву ст. 89 КУпАП сформулювати як «Порушення встановлених правил поводження з тваринами». Такий текстуальний виклад норми адекватно відобразить її зміст та віднесення до

адміністративних правопорушень у сфері охорони природи, використання природних ресурсів, охорони культурної спадщини [7, с.13].

Стаття 9 КУпАП зазначається, що адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності. Тобто підкреслюється схожість ознак окремих адміністративних та кримінальних правопорушень. Такий стан справ доволі часто ускладнює розмежування адміністративної та кримінальної відповідальності, негативно позначається на практиці їх застосування. Це зумовлює необхідність серйозного реформування, в першу чергу, інституту адміністративної відповідальності.

У чинних редакціях ст. 299 КК України і ст. 89 КУпАП відсутні істотні ознаки для їх розмежування, що зумовлює різну судову практику при кваліфікації дій, що полягають у жорсткому поводженні з тваринами, а отже, порушує принцип справедливості. Ці норми створюють ситуацію, за якої особа за одне і те саме діяння може нести два різних види відповідальності. Отже, постає питання про необхідність внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення. Як вже зазначалося вище, це зумовлено складністю розмежування жорсткого поводження з тваринами, що кваліфікується як злочин, передбачений ст. 299 КК України, від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 89 КУпАП.

Наразі у парламенті зареєстровано проект закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення (щодо відповідальності за жорстоке поводження з тваринами та порушення правил їх утримання)». За словами авторів законопроекту (І. Фаріон, Р. Кошулинського та ін) документ покликаний удосконалити правові механізми регулювання захисту тварин від жорсткого поводження та дотримання правил їхнього утримання.

Законопроект пропонує чітко розмежувати: кримінальний відповідальності підлягає жорстоке поводження з тваринами, їхнє катування та умертвіння, а адміністративній – порушення правил утримання та поводження з тваринами. Водночас жорстокими методами визначаються «заподіяння побоїв, позбавлення їжі або води, вплив термічних факторів або хімічних речовин» [8].

Необхідність приведення положень Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення у відповідність з положеннями Закону України «Про захист тварин від жорсткого поводження», який регулює відносини людини із тваринним світом відповідно до сучасних поглядів та європейських стандартів, безумовно, є також важливим аргументом на користь внесення змін.

Метою проекту є удосконалення правових механізмів регулювання захисту тварин від жорсткого походження та дотримання правил утримання тварин. Пропонується вилучити із ст. 299 КК України кваліфікуючу ознаку предмету злочину «що відносяться до хребетних», оскільки в законодавстві відсутній поділ тварин на хребетних та безхребетних, натомість використовується загальний термін «тварини», який охоплює біологічні об'єкти, що відносяться до фауни: сільськогосподарські, домашні, дикі, у тому числі домашня і дика птиця, хутрові, лабораторні, зоопаркові, циркові.

Також пропонується доповнити об'єктивну сторону складу злочину, передбаченого ст. 299 КК України, діянням у формі жорсткого умертвіння тварин – без застосування знебо-

люючих засобів, що запобігають відчуттю тваринами болю і страху. Через відсутність визначення «жорстоких методів» та «жорсткого умертвіння» у законодавстві, та з метою уникнення неоднакового застосування даної норми на практиці пропонується доповнити статтю 299 КК України приміткою, в якій розкрити поняття «жорстокі методи» та «жорстоке умертвіння».

Статтю 89 Кодексу України про адміністративні правопорушення пропонується викласти у новій редакції:

«Стаття 89. Порушення встановлених правил утримання та поводження з тваринами, що виключають жорстокість

Порушення встановлених правил утримання та поводження з тваринами, що виключають жорстокість – тягнуть за собою накладення штрафу від дев'яти до двадцяти одного неоподаткованого мінімуму доходів громадян».

**Висновки.** Таким чином, запроваджується адміністративна відповідальність за порушення вимог Закону України «Про захист тварин від жорсткого поводження», яким визначено правила утримання тварин та правила поводження з тваринами, що виключають жорстокість.

Як зазначено в пояснювальній записці до проекту закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення (щодо відповідальності за жорстоке поводження з тваринами та порушення правил їх утримання)», наслідком прийняття проекту має стати удосконалення правового механізму захисту тварин.

Отже, аналіз вищевказаних норм, у яких передбачено відповідальність за жорстоке поводження з тваринами, а також практики їх застосування засвідчив існування суттєвих недоліків у їх законодавчій регламентації. Розмежування даних правопорушень належним чином не відображено у диспозиціях ст. 299 КК України та ст. 89 КУпАП. Тому доцільним вбачається внесення змін до законодавства та нового текстуального викладу норми, який адекватно відобразить її зміст та віднесення до адміністративних правопорушень у сфері охорони природи, використання природних ресурсів, охорони культурної спадщини.

#### Література:

1. Бондаренко Н.С. Порівняльно-правова характеристика адміністративних стягнень за жорстоке поводження з тваринами (за законодавством України та окремих країн СНД) / Н.С. Бондаренко // Юрид. наука. – 2012. – № 3. – С. 74–80.
2. Про захист тварин від жорсткого поводження : Закон України від 21.02.2006 р. № 3447-ІХ // Відомості Верховної Ради. – 2006. – № 26. – Ст. 230.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
4. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
5. Літошенко О.С. Адміністративна відповідальність як вид юридичної відповідальності: поняття та специфіка / О.С. Літошенко // Міжнародне право і національне законодавство: Зб. наук. праць. Вип. 3. – К.: КИМУ, 2003. – С. 121–126.
6. Розмежування адміністративних і кримінальних проступків [Електронний ресурс] / В.Б. Авер'янов [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://uristinfo.net/adminpravo/2-2010-12-16-12-41-31/33-rozdil13.html>.
7. Головка І.А. Кримінальна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами : автореф. дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.08 / І.А. Головка ; Київ. нац. унів. внутр. спр. – К., 2010. – С. 18.
8. Пояснювальна записка від 21.03.2013 до проекту Закону України про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення (щодо відповідальності за жорстоке поводження з тваринами та порушення правил їх утримання [Електронний ресурс] – Режим доступу : [w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=46254&pf35401=255292](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=46254&pf35401=255292).

**Турская В. О. Проблема разграничения административной и уголовной ответственности за жестокое обращение с животными**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию вопросов административной и уголовной ответственности за жестокое обращение с животными, а также проблеме их разграничения, что негативно сказывается на практике применения данных норм. Автором проанализированы существующие в современной правовой науке взгляды ученых, которые исследовали этот вопрос. Сделан вывод о необходимости внесения изменений в Уголовный кодекс Украины и Кодекс Украины об административных правонарушениях.

**Ключевые слова:** административная ответственность, уголовная ответственность, животные, жестокое обращение, жестокие методы, разграничение ответственности, правила содержания и обращения с животными.

**Tyrskaya V. The problem of the delimitation an administrative penalty and a criminal penalty for cruelty to animals**

**Summary.** This article is devoted to investigation of administrative and criminal penalties for cruelty to animals and to solving the problem of its differentiation, which has a negative impact on the practice of appliance this standards. Author has analyzed existing in modern day legal science points of view different scientists who examined this issue. A conclusion is done about the necessity of alteration to the criminal code and the code of administrative offences.

**Key words:** administrative penalty, criminal penalty, animals, cruelty to animals, cruel modality, differentiation of penalties, rules of aliment and handling with animals.

Шаповал О. В.,

здобувач юридичного факультету

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## «СЛІДОВА КАРТИНА» ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

**Анотація.** Стаття присвячена особливостям розслідування торгівлі людьми. Виявлений та розкритий зміст одного з основних елементів криміналістичної характеристики цього злочину – «слідової картини».

**Ключові слова:** торгівля людьми, криміналістична характеристика, методика розслідування торгівлі людьми, «слідова картина».

**Постановка проблеми.** В умовах суспільних трансформацій дослідження прав і свобод людини та їх забезпечення набуло особливої актуальності. Наприкінці ХХ ст. незалежна Україна гостро зіткнулася з найбільш актуальною проблемою сучасного світу – злочином «білого рабства». Варто зауважити, що торгівля людьми стоїть на третьому місці за прибутковістю після контрабанди наркотиків і зброї.

Оскільки головними жертвами торгівлі людьми є жінки та дівчата, це поняття розглядається здебільшого як «торгівля жінками» або «торгівля з метою сексуальної експлуатації». Однак об'єктом цього злочину може бути будь-яка особа, незалежно від статі чи віку. Метою торгівлі жінками може бути насильницький шлюб, примусова праця, використання в домашньому господарстві та промисловому чи сільськогосподарському секторах, народження дитини примусово або за замовленням, використання в сексуальному та порнобізнесі. Чоловіків переважно використовують на будівництвах, у промисловості, сільському господарстві, дітей – у жебрацтві, осіб будь-якої статі та віку – для вилучення і трансплантації органів або примусового донорства.

Актуальність теми дослідження зумовлена потребами практики в протидії злочинності та криміналістичною наукою у комплексному вивченні та розв'язанні проблем методики розслідування торгівлі людьми. Важливість наукової розробки цієї теми викликана тим, що її дослідження дозволить запропонувати прийоми боротьби з цією групою злочинів, що відповідають сучасному рівню розвитку науки.

Практика також свідчить, що розслідування торгівлі людьми в Україні пов'язане з низкою серйозних труднощів, до яких відносяться: неадекватне фінансування діяльності правоохоронних органів в галузі боротьби з торгівлею людьми, неадекватна законодавча база, недостатнє міжвідомче співробітництво на національному та міжнародному рівнях і відсутність пропозицій для покращення діяльності по боротьбі з цими злочинами. Більш того, через негативне суспільне ставлення до проституції, що нерозривно пов'язана з торгівлею людьми, потерпілі відмовляються давати показання, а батьки не заявляють про зникнення своїх дочок. Дається взнаки також і практика створення сприятливої статистики, коли співробітники правоохоронних органів прагнуть забезпечити кількісні показники, а не якість роботи і бояться допустити помилки.

Отже, актуальність наукової розробки проблем методики розслідування торгівлі людьми викликана потребами практики. Саме ці аргументи повною мірою свідчать про актуальність обраної теми дослідження, про її теоретичну та практичну значущість.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Як злочин міжнародного характеру торгівлю людьми вивчали І.П. Біліченко, Л.Н. Галенська, О.Г. Горбунова, В.О. Іващенко, Н.І. Карпачова, В.В. Неволя, А.В. Наумов, В.П. Панов, Ю.О. Решетов й ін. Про торгівлю людьми транснаціональними злочинними групами писали в наукових працях Г.О. Зорін, В.І. Куліков, Б.В. Лизогуб, В.В. Лунєєв, В.С. Овчинський, С.С. Овчинський, М.П. Яблоков. Криміналістичні аспекти цієї теми досліджували В.С. Батиргарєєва, В.К. Весельський, О.В. Наден, Н.С. Карпов, В.В. Пяковський та ін.

Враховуючи вищевказане, криміналістичний аналіз таких злочинів та створення на його підставі ефективних рекомендацій щодо виявлення, розкриття та розслідування вбачається до сьогодні актуальним.

**Мета дослідження** – на основі аналізу вітчизняної судово-слідчої практики дослідити особливості «слідової картини» торгівлі людьми.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Підготовка до вчинення торгівлі людьми, її вчинення та приховання призводять до утворення різноманітних матеріальних змін, які в криміналістиці називаються слідами злочину, що разом з іншими джерелами інформації дозволяють не тільки правильно кваліфікувати вчинене, але й вибирати засоби та методи для розкриття і розслідування цих злочинів. Дані про сліди й отримувана в зв'язку з цим інформація є необхідною умовою забезпечення всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин торгівлі людьми.

Злочин завжди матеріальний і викликає сукупність пов'язаних з ним змін, що відбуваються в органічній та неорганічній природі. Такі відображення поділяються на матеріальні (що виникають як результат взаємодії різних об'єктів), та ідеальні (суб'єктивні образи об'єктивної дійсності, відображені в пам'яті людини) [1, с. 2].

На сьогодні сліди розглядаються в широкому і вузькому значенні. «У широкому значенні в криміналістиці слідами називаються комплекси найрізноманітніших за природою ознак, властивих тому чи іншому явищу...» [2]. При цьому слідами називаються будь-які зміни в оточуючій обстановці у зв'язку з вчиненням злочину. Ці зміни можуть виявлятися в переміщенні предметів, відсутності або наявності їх в певному місці, втраті або набутті ними тих чи інших властивостей і т.д. Тому слідами є: а) матеріальні предмети або їх частини; б) матеріальні копії (сліди пальців рук, взуття тощо). Разом з тим, слідами в широкому розумінні є ідеальні відображення – сліди пам'яті (уявні образи). Останні в інформаційному плані більш об'ємні і відбивають як весь об'єкт в цілому, так і його частини і властивості.

Сліди у вузькому значенні – це матеріальні утворення, що відбивають зовнішню будову взаємодіючих об'єктів (відбиття поверхневої будови одного предмета на іншому), тобто сліди-копії [3, с. 141-148].

М.В. Салтевський інформацію про подію злочину, що утворилася в процесі його вчинення, назвав «слідова картина» [2], розуміючи під цим сукупність матеріальних та ідеальних відображень і умов, існуючих на момент виявлення злочину. «Слі-

дова картина» як елемент криміналістичної характеристики – поняття зібране, яке включає опис матеріальних та ідеальних відображень та умов, особливості місця, часу вчинення злочину та деякі інші ознаки, які інколи називають як самостійні елементи криміналістичної характеристики. Мислиться, що така інтерпретація є найбільш вдалою, оскільки поняття «слідова картина» події злочину розкриває інформаційну сторону матеріальних та ідеальних відображень.

«Слідова картина» злочину є обов'язковим елементом криміналістичної характеристики торгівлі людьми, оскільки його зміст виступає практичним інструментом та своєрідним орієнтиром у виборі напрямків розкриття та розслідування. На думку Р.С. Белкіна, описання способів вчинення злочинів полягає не лише в описанні дій, за допомогою яких досягнуті цілі злочинного посягання, але й в описанні типових наслідків застосування того або іншого способу, тобто характерних слідів та місць їх локалізації. «Голе» описання способу злочину не досягає мети: опис треба здійснювати або від слідів застосування цього способу, або до слідів такого застосування [3, с. 178]. При розробці окремих криміналістичних методик йдуть саме цим шляхом: описують, наприклад, типові способи вчинення того чи іншого злочину та відразу ж вказують, які ознаки дозволяють судити про ці способи, тобто про характер і локалізацію залишених злочинцями матеріальних та ідеальних слідів.

Таким чином, «слідова картина» торгівлі людьми – це сукупність абстрагованої інформації про типові матеріальні та ідеальні сліди – ознаки, умови вчинення цього злочину, які є характерними для певних способів вчинення торгівлі людьми і знаходяться в кореляційній взаємозалежності з особою злочинця та особою потерпілого.

Спектр об'єктів криміналістичного дослідження, що зберігає на собі інформацію про подію злочину, у справах про торгівлю людьми досить широкий і утворює чотири великі групи: 1) документи (загальногромадянські та закордонні паспорти потерпілих та злочинців з візами та відмітками про перетинання державного кордону, анкети-заяви на отримання закордонних паспортів, боргові розписки тощо); 2) предмети (засоби, за допомогою яких підроблялися паспорти та інші документи, необхідні для отримання віз для виїзду за кордон, бланки документів тощо); 3) електронні носії інформації (системні блоки комп'ютерів, жорсткі та гнучкі магнітні диски тощо); 4) пам'ять людей (ідеальні відображення).

Розуміння закономірних зв'язків між системою слідів та іншими елементами криміналістичної характеристики торгівлі людьми надає можливість правильно визначити методичну схему розслідування.

На наш погляд, типові «слідові картини» торгівлі людьми доцільніше досліджувати, поділяючи їх за способами вербування потерпілих та способами переміщення їх через державний кордон України. Узагальнення судово-слідчої практики показує, що способи вербування потерпілих та способи переміщення їх через державний кордон обумовлюють найрізноманітніші зв'язки з діяльністю торгівців і відбивають сліди контакту з оточуючими їх об'єктами.

Зокрема, при вербуванні жертв через засоби масової інформації ознаками такої злочинної діяльності можуть бути оголошення у газетах (передусім, регіональних, що спеціалізуються виключно на публікації різноманітних оголошень), по радіо та телебаченню, в яких пропонуються послуги щодо працевлаштування за кордоном та запрошуються жінки та дівчата.

Слідами, які свідчать про підготовку до такої злочинної діяльності є відсутність певних документів на реєстрацію такої фірми у встановленому законом порядку, на отримання відпо-

відного дозволу (ліцензії) на посередництво у працевлаштуванні або інших видів діяльності, про які йдеться в оголошеннях і т. ін. Оголошення в ЗМІ про високооплачувану роботу за кордоном частіше за все дають фіктивні, не зареєстровані фірми.

При переміщенні жінок через кордон на законних підставах, злочинці, використовуючи передані їм потерпілими загальногромадянські паспорти, займаються оформленням закордонних паспортів та інших необхідних для перетину кордону та в'їзду до іншої держави документів, як правило, за допомогою корумпованих працівників відділів у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб з певними порушеннями.

Прикладом може послужити кримінальна справа порушена прокуратурою Дніпровського району м. Києва відносно друкарки виробничо-комерційної фірми «ОВІР» гр-ки Я., яка з метою підробки заяви-анкети для тимчасового виїзду за кордон на ім'я гр-ки О., виконуючи прохання гр-на Б., під його диктовку внесла в цю анкету завідомо неправдиві дані, що стосуються місця роботи гр-ки О., а також виконала підпис за неіснуючу посадову особу з «місця роботи» гр-ки О. В подальшому дана заява-анкета послужила підставою для видачі гр-ці О. закордонного паспорту [4].

Слідами такої злочинної діяльності є, як видно з наведеного прикладу, анкети-заяви на отримання закордонного паспорту з неправдивими відомостями.

При переміщенні потерпілих через державний кордон України за підробленими закордонними паспортами найбільш поширеними є оформлення паспортів на інших осіб: знайомих (за їхньою згодою або навіть без їх відома), інших громадян, чії документи опинилися з будь-яких причин у володінні злочинної групи (загублені, викрадені і т. ін.). Спосіб підробки, як правило, традиційний – переклеювання фотокарток потерпілих. Крім того, жертви достатньо часто перетинають український кордон з підробленою візою і справжнім паспортом. Очевидно, це пов'язано з тим, що підробити візу простіше, ніж паспорт.

На підставі цього доказового значення набувають вилучені у відділах у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб документи, які послужили підставою для оформлення закордонних паспортів, а також показання працівників цих відділів про обставини підготовки та оформлення даних документів.

При розслідуванні торгівлі людьми доказового значення також набувають вилучені у осіб, причетних до торгівлі людьми, трудових договорів (контрактів) з потерпілими та іншими особами; боргові розписки; закордонні та громадянські паспорти потерпілих та інших осіб (або їх копії); закордонні паспорти злочинців з великою кількістю віз та відміток про перетинання кордонів; анкети для отримання закордонних паспортів; митні декларації; трудові договори (контракти); копії квитанцій на міжнародні поштові відправлення; установчі документи, що підтверджують право на заняття туристичною діяльністю, діяльністю по працевлаштуванню (в тому числі і за кордоном); проїзні квитки, білети; банківські дозволи на вивіз валюти; записні книжки, в тому числі і електронні; інші записи; мобільні телефони з пам'яттю, передусім, якщо там є анкетні дані, адреси, номери телефонів великої кількості осіб жіночої статі, а також іноземних громадян, банківських рахунків; документи про надходження та одержання грошових переказів; альбоми з фотографіями різноманітних жінок тощо. До того ж, у пам'яті комп'ютерів, вилучених у вищевказаних осіб, можуть зберігатися й інші дані, що стосуються злочинної діяльності, зокрема, облік жінок, отриманих за їх продаж грошей і т. ін.

Суттєве значення мають дані Укртелекому та інших організацій, що надають послуги з телефонного зв'язку, про вхідні та



вихідні дзвінки з телефонів осіб, які підозрюються у причетності до злочинної діяльності.

Оскільки нерідко злочинці використовують безготівкові форми розрахунків через банки за системою переказів «Western Union», це надає можливість отримати з банківських установ відповідні документи.

Водночас в Держприкордонслужбі залишаються відомості про місце і час, з ким і на якому автотранспорті особи, причетні до торгівлі людьми, перетинали будь-коли державний кордон України. Крім того, відповідні дані залишаються в касах аеропортів, залізничних вокзалів, оскільки у багатьох випадках при оформленні проїзних документів вказується прізвище пасажирів. На митниці залишаються митні декларації про вивезення та ввезення іноземної валюти на територію України при безпосередньому перевезенні злочинцями грошей, за поставлених жінок.

У разі звернення потерпілих за медичною допомогою у відповідних медичних установах залишаються медичні документи (ресстраційні обліки, картки, історії хвороб тощо), крім того, медичним працівникам відомі обставини щодо звернення та лікування потерпілих.

**Висновки.** Таким чином, торгівлею людьми сьогодні визнається продаж чи інша оплатна передача людини, а так само здійснення стосовно неї будь-якої іншої незаконної угоди, пов'язаної із законним чи незаконним переміщенням за її згодою або без згоди через державний кордон України для подальшого продажу чи іншої передачі іншій особі (особам) з метою сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, залучення у боргову кабалу, усиновлення (удочеріння) в комерційних цілях, використання у збройних конфліктах, експлуатації її праці.

Криміналістична характеристика торгівлі людьми – це система відомостей (інформації) про криміналістично значущі ознаки торгівлі людьми, яка відбиває закономірні зв'язки між ними і слугує побудові і перевірці слідчих версій в розслідуванні даних злочинів.

Зміст криміналістичної характеристики, злочин повинен містити в собі лише істотні криміналістично значимі, типові, взаємозалежні ознаки злочину, обумовлені практичною необхідністю. Тому, на нашу думку, криміналістична характеристика торгівлі людьми повинна включати такі елементи: а) способи вчинення торгівлі людьми; б) «слідова картина» торгівлі людьми; в) відомості про особу злочинця; г) відомості про особу потерпілого.

«Слідова картина» торгівлі людьми – це сукупність абстрагованої інформації про типові матеріальні та ідеальні сліди –

ознаки, умови вчинення даного злочину, які є характерними для певних способів вчинення торгівлі людьми і знаходяться в кореляційній взаємозалежності з особою злочинця та особою потерпілої.

Типові «слідові картини» торгівлі людьми доцільніше досліджувати, поділяючи їх за способами вербування потерпілих та способами переміщення їх через державний кордон України. Узагальнення судово-слідчої практики показує, що способи вербування потерпілих та способи переміщення їх через державний кордон обумовлюють найрізноманітніші зв'язки з діяльністю торгівців і відбивають сліди контакту з оточуючими їх об'єктами.

Аналіз «слідової картини» торгівлі людьми сприяє виявленню кореляційних зв'язків цього елементу з іншими структурними елементами криміналістичної характеристики досліджуваних злочинів. З огляду на це, «слідова картина» дає змогу будувати версії про способи вчинення торгівлі людьми, а також осіб, які вчинили даний злочин.

#### *Література:*

1. Галаган В.И. Использование следователем информации на первоначальном этапе расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Украинская академия внутренних дел. – К., 1992. – 24 с.
2. Салтевский М.В. Следы – источники криминалистической информации // Криминалистика : В современном изложении юристов : Учеб. и практич. пособие. – Х. : Рубикон, 1997. – 432 с.
3. Белкин Р.С. Криминалистика : проблемы, тенденции, перспективы. От теории – к практике. – М. : Юрид. лит., 1988. – 302 с.
4. Архів Дніпровського районного суду м. Києва.

#### **Шаповал Е. В. «Следовая картина» торговли людьми**

**Анотация.** Статья посвящена особенностям расследования торговли людьми. Раскрыто содержание одного из основных элементов криминалистической характеристики этого преступления – «следовой картины».

**Ключевые слова:** торговля людьми, криминалистическая характеристика, методика расследования торговли людьми, «следовая картина».

#### **Shapoval O. «Revealing traces» of human trafficking**

**Summary.** The article discusses to the peculiarities of the investigation of human trafficking. Identified and disclosed the contents of one of the major elements of criminological characteristics of the crime – «revealing traces».

**Key words:** human trafficking, criminological characteristics, methods of investigation of human trafficking, «revealing traces».

---

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС,  
КРИМІНАЛІСТИКА,  
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

---

*Журба А. І.,**кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального процесу  
Донецького юридичного інституту МВС України*

## ПОЛІТИЧНИЙ АСПЕКТ ПРИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ

**Анотація.** Статтю присвячено розгляду політичного чинника, що впливає на зміст і призначення кримінального судочинства України. Метою роботи є визначення змісту політичного впливу у кризових умовах на систему і призначення кримінального процесу. Наприкінці робиться висновок про те, що кримінальний процес за своєю суттю має реалізувати волю законодавця щодо змісту кримінальних правовідносин, незважаючи на їх якісну оцінку. Єдиним якісним показником виконання призначення кримінального провадження у таких випадках, що пов'язані з політичними подіями, є відповідність процедури застосування кримінального законодавства до норм кримінального процесуального права і критеріїв справедливості, ефективності тощо.

**Ключові слова:** призначення кримінального судочинства, мета, завдання, ціль, задачі.

**Постановка проблеми.** Кримінальний процес, його зміст, форма й ефективність діяльності є прямим показником розвитку суспільства і держави. Функціональне призначення кримінального судочинства стосується багатьох сфер життя людини й існування держави. Кримінальний процес виконує її найголовнішу функцію, яка реалізує механізми боротьби із кримінальними правопорушеннями, забезпечує існування стримуючих чинників та обумовлює безпечне життя людей у державі. Існуючи у складній системі, якою є держава, кримінальний процес пронизаний безліччю соціальних чинників. Його зміст залежить від напрямку розвитку держави, реформ, що відбуваються, зовнішніх і внутрішніх загроз. Не буде помилкою стверджувати про залежність основ кримінального процесу від певних політичних кампаній, виборів тощо. На жаль, від цих чинників залежить зміст таких орієнтирів найвищого рівня, як справедливість, гуманність, безпечність, що визначають напрями реформування, цінність кримінального процесу для суспільства й мають вплив на його внутрішню сутність. Однак для держави не існує іншого шляху визначення змісту кримінального процесу.

Не виникає сумніву в тому, що зміст кримінального процесу має точно визначатися на державному рівні, і це є єдиним правильним підходом. Досконалість цього підходу є предметом вивчення багатьох юридичних наук і залежить, у свою чергу, від рівня їх досягнень. У цьому ракурсі особливої уваги вимагають чинники, що визначають зміст певного правотворчого напрямку, стримують або деструктивно впливають на його сутність. Точне визначення й повне пізнання цих факторів забезпечить якісну основу для побудови ефективної моделі кримінального судочинства, що буде відповідати об'єктивному змісту вищезазначених орієнтирів.

**Актуальність теми статті.** Дослідження таких чинників набуває особливої актуальності в сучасних умовах політичної нестабільності, в яких уже відбувалося втручання у кримінальний процесуальний напрям діяльності, що, безумовно, позначило можливість існування такого впливу на зміст кримінального процесуального механізму й визначило необхідність наукового осмислення таких подій.

Держава використовує кримінальний процес відповідно до його призначення. Це призначення, яке ще можна називати зовнішньою функцією кримінального судочинства, встановлює суспільство через законодавчі органи. Однак держава не лише його визначає, а й використовує і корегує для досягнення внутрішньої стабільності. У зв'язку із цим з урахуванням законодавчих змін, що відбулися на початку 2014 року на ґрунті політичної кризи, можна визначити високу актуальність досліджень, пов'язаних із вивченням впливу кризових подій на зміст кримінального судочинства. У цьому напрямку пріоритетної уваги вимагає вивчення чинників, що впливають на зміст призначення кримінального судочинства як найголовнішого системоутворюючого фактора кримінального процесу.

З огляду на призначення кримінального судочинства цьому напрямку приділяється мало уваги дослідників. Частково питання впливу політичних подій на зміст кримінального процесу вивчалися в роботах О.С. Александрова [1], А.С. Барабаша [2], Л.М. Масленнікової [3], О.П. Попова [4], В.Т. Томіна [5, с. 53]. Особливу увагу слід звернути на роботу А.О. Козявіна [6, с. 145], в якій учений докладно досліджує політичну функцію кримінального судочинства. Однак дослідник приділяє більше уваги впливу кримінального процесу на політичну ситуацію. Під політичною функцією А.О. Козявін розуміє цілеспрямований вплив на соціальну практику шляхом прийняття за внутрішнім переконанням ефективних і затребуваних суспільством управлінських рішень під час вирішення кримінальних справ на основі культивованих демократичних принципів [6, с. 149]. На нашу думку, дослідженню доцільно піддати зворотній вплив, яким є вплив політичних обставин на зміст кримінального судочинства. Таку необхідність обґрунтовують політичні події, що відбуваються в державі, та ті спроби впливу на зміст кримінального процесу, що відбулися в січні 2014 року. Є безумовним, що подібні втручання відбуваються на змісті кримінального судочинства, впливають на його призначення й місце в суспільній системі. Нині ці питання залишаються не дослідженими, зміст багатьох елементів кримінального процесу, що підпадають під політичний вплив, залишаються не вивченими, особливо на рівні системоутворюючих факторів.

Тому **метою цієї статті** слід вважати визначення змісту політичного впливу у кризових умовах на систему і призначення кримінального процесу.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Система кримінального процесу постійно зазнає змін з огляду на політичні події в державі. Ретроспективний огляд розвитку кримінального процесу дозволяє визначити надмірну динаміку внутрішнього змісту цієї галузі. Починаючи з 1864 року, коли було прийнято Статут кримінального судочинства, і до цього часу зміст кримінального процесу змінювався декілька разів (1922, 1927, 1960, 2012 роки). Є позитивним, коли такі значущі зміни відбуваються в умовах відносної політичної й суспільної стабільності, проте багато питань виникає, коли реформи трапляються в часи дестабілізації ситуації. У межах таких подій опинилося кримінальне процесуальне

законодавство на початку 2014 року. Верховною Радою України в період з 19.12.2013 року до 29.01.2014 року було прийнято низку Законів України, за допомогою яких влада намагалася стабілізувати політичну ситуацію в Україні. До них належать такі: Закон України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування й покарання осіб із приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» від 19 грудня 2013 року № 712-VII, Закон України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування й покарання осіб із приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» від 29 січня 2014 року № 737-VII, Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо заочного кримінального провадження» від 16 січня 2014 року № 725-VII. Слід зазначити, що всі ці закони вже втратили чинність. Не вдаючись до подробиць змісту вказаних нормативних актів і до оцінки політичної ситуації їх прийняття, зазначимо, що їх зміст прямо визначав механізми кримінального судочинства у разі вчинення правопорушень особами в певних умовах або регламентував нові процесуальні механізми.

Одне з головних питань, що виникає з точки зору науки кримінального процесу, має стосуватися якості прийнятих нормативних актів і відповідності його змісту нормам КПК України та загальним вимогам, що пред'являються до норм права. О.Ф. Скакун до однієї з таких вимог відносить справедливість правових норм [7, с. 265]. Звертаючись до змісту одного з наведених законів, що визначав порядок вирішення проваджень, правопорушення за якими були пов'язані з подіями, що мали місце під час проведення мирних зібрань, слід звернути увагу на цей якісний показник. Ці норми важко визнати такими, що відповідають справедливості. Залежно від місця скоєння злочину, наприклад, за майже однакових обставин, що впливають на кваліфікацію й покарання, одна особа підлягає покаранню, а інша від нього звільняється. Не намагаючись надати остаточну правову й політичну оцінку змісту наведених законів і залишаючи цей напрямок відповідним фахівцям у галузі кримінального права й політології, зазначимо, що в наведених обставинах кримінальний процес, незважаючи на питання справедливості, мав реалізувати положення власних правових норм і зміст наведених законів. З огляду на вказане постає питання про зміст впливу таких політичних подій на призначення кримінального судочинства України.

Враховуючи, що призначенням кримінального судочинства України є створення умов для застосування норм кримінального права, питання справедливості, ефективності покарання стосуються кримінального процесу лише в тому обсязі, що визначається повнотою доказування певних обставин і прийняття процесуальних рішень. Якість змісту й ефективність впливу на особу правопорушника залежить вже від іншої галузі права, якою є кримінальне право. Розмежовуючи таким чином призначення двох галузей права, окреслюється межа забезпечення справедливості під час кримінальної процесуальної діяльності. На долю кримінального процесу випадає лише один напрям, який визначає якість процедури реалізації норм кримінального права.

Окремої уваги заслуговують питання системності прийнятого закону. Безумовно, що в умовах обмеженого часу помилки у змісті можливі і з боку законодавця, особливо в часи політичної нестабільності, коли акцент уваги спрямований не на зміст кримінального процесу, а на політичні цінності. Щодо змісту наведених законів є потреба зацентрувати увагу, наприклад, на заочному провадженні, яким пропонувалося доповнити кримінальний процесуальний механізм. Не намагаючись надати повноцінну процесуальну оцінку цьому порядку, звернемось до Конституції України, яка гарантує право на захист підозрюваного або обвинуваченого на своєму рівні.

**Висновки.** Отже, в якості узагальнення й визначення змісту політичного аспекту у призначенні кримінального судочинства можна висловити те, що кримінальний процес за своєю суттю має реалізувати волю законодавця щодо змісту кримінальних правовідносин, незважаючи на їх якісну оцінку. Єдиним якісним показником виконання призначення кримінального провадження у таких випадках, що пов'язані з політичними подіями, є відповідність процедури застосування кримінального законодавства до норм кримінального процесуального права і критеріїв справедливості, ефективності тощо, що має стати предметом майбутніх досліджень.

#### *Література:*

1. Александров А.С. Назначение уголовного судопроизводства и наказания : монография / А.С. Александров, И.А. Александрова, И.В. Круглов. – Новгород : НА МВД РФ, 2006. – 111 с.
2. Барабаш А.С. Публичное начало российского уголовного процесса / А.С. Барабаш. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2009. – 420 с.
3. Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное начала в уголовном судопроизводстве России : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09 / Л.Н. Масленникова. – М., 2000. – 555 с.
4. Попов А.П. Целеполагание в современном отечественном уголовном судопроизводстве : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09 / А.П. Попов. – Нижний Новгород, 2006. – 458 с.
5. Уголовный процесс. Проблемные лекции / под ред. В.Т. Томина, И.А. Зинченко. – М. : Изд-во «Юрайт», 2013. – 799 с.
6. Козьявин А.А. Социальное назначение и функции уголовного судопроизводства : монография / А.А. Козьявин. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 272 с.
7. Скакун О.Ф. Теория держави і права : підручник / О.Ф. Скакун ; пер. з рос. С.О. Буракоєського. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.

#### **Журба А. И. Политический аспект назначения уголовного судопроизводства Украины**

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению политического фактора, влияющего на содержание и назначение уголовного судопроизводства Украины. Целью работы является определение содержания политического влияния в кризисных условиях на систему и назначение уголовного процесса. В конце делается вывод о том, что уголовный процесс по своей сути должен реализовать волю законодателя относительно содержания уголовных правоотношений, несмотря на их качественную оценку. Единственным качественным показателем выполнения назначения уголовного судопроизводства в таких случаях, связанных с политическими событиями, является соответствие процедуры применения уголовного законодательства нормам уголовного процессуального права и критериям справедливости, эффективности и т. д.

**Ключевые слова:** назначение уголовного судопроизводства, цель, задачи, предназначение, роль.

#### **Zhurba A. The political aspect of the criminal justice purpose Ukraine**

**Summary.** The article discusses the political factor influencing the content and purpose of criminal procedure in Ukraine. The aim is to determine the content of political influence in a crisis for the system and the appointment of the criminal process. In the end it is concluded that the criminal process is inherently must implement the will of the legislator regarding the content of criminal relations, despite their qualitative assessment. Only qualitative performance indicator purpose of criminal proceedings in such cases related to political events, is to match the procedures for the application of criminal law rules of criminal procedure and criteria of equity, efficiency etc.

**Key words:** purpose of criminal proceedings, purpose, objectives, purpose, role.

*Мудрецька Г. В.,**кандидат юридичних наук, викладач  
Донецького державного університету управління**Саутіна Е. Е.,**студентка факультету права та соціального управління  
Донецького державного університету управління*

## ПРОГАЛИНИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОМАШНЬОГО АРЕШТУ ЯК ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

**Анотація.** У статті надано характеристику поняття та сутності домашнього арешту як запобіжного заходу; наведено підстави та засоби його застосування, а також порядок виконання; проаналізовано практику зарубіжних країн щодо застосування домашнього арешту; прокоментовано позитивні та негативні сторони такого запобіжного заходу та надано рекомендації щодо його удосконалення.

**Ключові слова:** домашній арешт, запобіжний захід, кримінальний процес, обвинувачений, підозрюваний.

**Постановка проблеми.** Конституція України визнала права і свободи людини найвищою соціальною цінністю. Згідно зі ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а відповідно до ст. 28 Конституції України ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Для реалізації даного положення проводяться радикальні реформування в різних галузях права. Гуманізація кримінальної політики держави потягла за собою лібералізацію кримінально-процесуального закону. Охорона прав та законних інтересів людини визнається головним завданням кримінального судочинства, тим не менш кримінально-процесуальним законодавством передбачено можливість застосування запобіжних заходів, пов'язаних з обмеженням волі. За своєю правовою природою запобіжні заходи є примусовими засобами, що застосовуються до особи, коли вона ще не визнана винною у вчиненні злочину.

Згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту є новелою сучасного кримінально-процесуального законодавства України, яка має дати додаткові гарантії дотримання прав і законних інтересів громадян на стадії кримінального судочинства. Як запобіжний захід домашній арешт передбачався ще з часів Статуту кримінального судочинства 1864 р. Кримінально-процесуальний кодекс СРСР 1923 р. також передбачав цей запобіжний захід. Порівняльно-історичні дослідження дозволяють говорити про незначну практику її застосування в періоди з 1864 по 1903 рр. і з 1922 по 1926 рр. [1, с. 8-9]. Всі практичні напрацювання застосування домашнього арешту як заходу процесуального примусу, зважаючи на нові історичні реалії, на сьогоднішній день не можуть повністю використовуватися. Крім того, окремі питання реалізації норм застосування домашнього арешту у сучасній правозастосовній практиці не знайшли

свого відображення та вирішення ні в нормативно-правових актах, ні в науковій літературі. У зв'язку із недавнім запровадженням домашнього арешту як запобіжного заходу, механізм його втілення у життя є ще недостатньо дослідженим та потребує глибокої науково-аналітичної розробки.

**Ступінь розробленості проблеми.** Проблеми застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування досліджувались як вітчизняними, так і зарубіжними вченими. Вивченням даної проблеми займалися Ю.П. Аленін, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, Л.М. Лобойко, П.І. Люблінський, В.Т. Маляренко, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, В.В. Сташис, Л.Д. Удалова та ін. Водночас переважна більшість наукових досліджень проводились з урахуванням законодавства, яке на теперішній час втратило чинність. Сучасні ж дослідження торкаються загального аналізу і не вирішують існуючої проблеми правової регламентації домашнього арешту, не містять конкретних пропозицій щодо удосконалення застосування домашнього арешту.

**Метою статті** є аналіз положень кримінально-процесуального законодавства України і зарубіжних країн щодо застосування домашнього арешту; висвітлення негативних та позитивних наслідків застосування зазначеного запобіжного заходу, а також розгляд перспектив подальшого теоретичного та практичного удосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** Одним із пріоритетних напрямів державної політики є протидія злочинності. Серед завдань, безпосередньо пов'язаних зі зміцненням правопорядку і подоланням злочинності, значне місце посідають заходи процесуального примусу й особливий їх різновид – запобіжні заходи.

Запобіжні заходи – це передбачені кримінальним процесуальним законодавством заходи державного процесуального примусу, які тимчасово обмежують права та свободи підозрюваного, обвинуваченого з метою забезпечення його належної процесуальної поведінки [2, с. 157]. Вони застосовуються задля запобігання можливості уникнути слідства чи суду.

Однією з новел КПК є введення домашнього арешту до переліку запобіжних заходів. Відповідно до п. 1.3. Інструкції про порядок виконання органами внутрішніх справ України ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, затвердженою Наказом МВС України від 31.08.2013 № 845, домашній арешт – це вид запобіжного заходу, який застосовується в кримінальному провадженні відповідно до ухвали слідчого судді, суду до підозрюваних або обвинувачених осіб за вчинення ними злочинів, за які

законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі, полягає в забороні залишати їм житло цілодобово або в певний період доби.

Суть зазначеного запобіжного заходу полягає в тому, що у разі його обрання до винного застосовуються такі види обмежень, як заборона виходу з житла; заборона телефонних переговорів, відправлення кореспонденції та використання засобів зв'язку; заборона спілкування з певним колом осіб; застосування електронних засобів контролю; покладення обов'язку відповідати на контрольні телефонні дзвінки, телефонувати чи особисто з'являтися у визначений час до органів міліції; встановлення спостереження за обвинуваченим чи його житлом; інші подібні заходи, які вимагають певної поведінки і несуперечливої ізоляції від суспільства [3, с. 180].

Процесуальний порядок застосування цього запобіжного заходу зводиться до постановлення слідчим суддею, судом за результатами розгляду клопотання слідчого, вмотивованої ухвали про застосування до підозрюваного, обвинуваченого домашнього арешту з точним визначенням у ній житла, в якому він буде ізолюваний і у якому часовому режимі, та роз'ясненням йому по суті домашнього арешту і наслідків його недотримання; направлення ухвали для виконання органу внутрішніх справ за місцем проживання підозрюваного, обвинуваченого; повідомлення органу внутрішніх справ слідчому судді, суду про взяття особи на облік [4, с. 4].

Крім того, неможна застосувати запобіжний захід через якусь примху чи надуману причину, для цього мають бути переконливі підстави: по-перше, наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а по-друге, наявність дуже великого ризику того, що особа буде намагатися перешкоджати чи впливати на об'єктивне кримінальне провадження [5].

Згідно зі ст. 176 КПК України тимчасовим запобіжним заходом вважається затримання особи, яке застосовується з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: переховуватися від органів досудового розслідування та (або) суду; знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів; незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому він підозрюється, обвинувачується [6, с. 52].

В юридичній літературі існують різні погляди науковців щодо методів нагляду за підозрюваним, обвинуваченим при обранні запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. У цьому контексті найбільшої уваги заслуговує точка зору Ю.Г. Овчиннікова, який вищезазначені методи поділяє на два види: без застосування спеціальних технічних засобів; із застосуванням технічних засобів.

Зокрема, до способів контролю без застосування технічних засобів науковець відносить: раптові періодичні телефонні дзвінки або покладення обов'язку на «арештованого» телефонувати до органів досудового розслідування; перевірки за місцем проживання з правом безперешкодного входження до житлового приміщення; проведення слідчої дії – накладення арешту на поштові відправлення [7, с. 321]. Звертає на увагу те, що подібні методи контролю, передбачені ч. 5 ст. 181 КПК України.

Щодо застосування технічних засобів контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під

домашнім арештом, працівники органів внутрішніх справ України мають право використовувати електронні засоби контролю (ч. 5 ст. 181 КПК України). Так, відповідно до ч. 1 ст. 195 КПК України застосування електронних засобів контролю полягає у закріпленні на тілі підозрюваного, обвинуваченого пристрою, який дає змогу відслідковувати та фіксувати його місцезнаходження.

Порядок застосування засобів електронного контролю застосовується згідно з наказом МВС України № 696 від 09.08.2012 р. «Про затвердження Положення про порядок застосування електронних засобів контролю», у якому визначено, що спеціальний електронний пристрій у формі браслета, має назву «персональний трекер», який буде подавати сигнал про місце знаходження підозрюваного чи обвинуваченого на сервер моніторингу в місцевому відділі органа внутрішніх справ. Такий пристрій має бути захищений від самостійного знімання, пошкодження або іншого втручання в його роботу з метою ухилення від контролю, також сигналізувати про спроби вчинити такі дії. Крім електронного браслета відповідно до наказу МВС України від 9 серпня 2012 р. № 696 можна застосовувати й інші засоби електронного контролю за підозрюваними (обвинуваченими): електронний моніторинг, мобільний контрольний пристрій, мобільний пульт моніторингу, персональний трекер, ретранслятор, сервер моніторингу, стаціонарний пульт моніторингу, стаціонарний контрольний пристрій [4, с. 2].

Не варто забувати, що електронна система відстеження є важливою, але не єдиною складовою інституту домашнього арешту. Він цілком може функціонувати і без неї, адже для контролю за дотриманням накладених судом обмежень можна використовувати і традиційні методи – раптові візити додому до заарештованих і перевірки дзвінки на їх домашні телефони.

Представник уповноваженого підрозділу після отримання копії ухвали слідчого судді, суду про обрання стосовно підозрюваного (обвинуваченого) запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, зобов'язаний внести відомості до журналу обліку осіб, до яких застосовують ЕЗК [8, с. 136].

Крім того, Токійські правила, прийняті 14 грудня 1990 р. Резолюцією 45/110 Генеральної Асамблеї ООН, передбачають принцип мінімального втручання під час застосування заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням. Конкретні обмеження для підозрюваного (обвинуваченого) мають бути сформульовані в чіткій формі, і їх кількість за можливістю зводиться до мінімуму (п. 2.6, 12.2). Під час застосування не пов'язаних з тюремним ув'язненням заходів необхідно дотримуватися права обвинуваченого на особисте життя, а також право на особисте життя його сім'ї (п. 3. 11 Правил).

Домашній арешт як запобіжний захід вже тривалий час застосовується у таких зарубіжних країнах, як Російська Федерація, Угорщина, США, Німеччина, Швеція, Латвія, Республіка Казахстан та ін.

У Великобританії підсудні зобов'язані не тільки носити на тілі електронні датчики, але і телефонувати до компанії, що встановила цей датчик, п'ять разів на день. Їм заборонено користуватися комп'ютером та мобільним телефоном. Деяких особливо небезпечних арештантів за межами домашніх стін супроводжують поліцейські, які мають право безперешкодно входити до їх будинку.

Правоохоронні органи США ще більш широко застосовують електронне спостереження за злочинцями. Засуджені до невеликих термінів мають право на заміну суддею їхньо-

го тюремного ув'язнення на домашній арешт із носінням спеціальних GPS-браслетів [3, с. 181].

Аналіз статистики за 2011 рік (тоді, коли ще не було введено в дію новий КПК та був відсутній інститут домашнього арешту) засвідчив, що запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовувався відносно 35044 осіб, а з них 27101 особи вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини. Виходить, що майже до 8000 осіб був застосований запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, хоча вони вчинили злочини середньої тяжкості, але перешкождали об'єктивному розслідуванню шляхом неявки до правоохоронного органу, фальсифікації доказів, впливу на учасників процесу тощо. Крім того, за даними, наведеними Генеральною Прокуратурою України, на утримання таких осіб було витрачено близько 6 млн гривень [8].

Таким чином, можливо виокремити наступні позитивні риси домашнього арешту: 1) значною мірою розвантаження ізоляторів тимчасового тримання осіб та слідчих ізоляторів, кількість затриманих в яких не завжди відповідає можливості їх розміщення. Центр політико-правових реформ у своєму моніторинговому звіті зазначає, що у 2013 році зменшилась кількість клопотань слідчих, прокурорів про тримання під вартою на 45%. Це обумовлено поданням клопотань про застосування альтернативних запобіжних заходів, в тому числі домашнього арешту. Зокрема, на сьогоднішній день щомісяця до 480 осіб застосовують саме домашній арешт [10, с. 5]; 2) більшості осіб дозволить продовжувати працювати, забезпечувати себе і своїх рідних, підтримувати соціальні зв'язки; 3) з психологічної точки зору домашній арешт для особи, до якої він застосовується, також є допоміжним запобіжним заходом, оскільки не для кого не секрет, що ті особи, які «відвідали» ті ж самі слідчі ізолятори, певною мірою схильні до вчинення правопорушень і в майбутньому. А так підозрюваний (обвинувачений) буде проживати в звичній для себе обстановці, без заборони на спілкування, заняття спортом, користування мультимедійною технікою тощо; 4) можливість застосування відносно неповнолітніх осіб; 5) чітко встановлені строки можливого застосування домашнього арешту – 2 місяці; строк може бути продовжено до 6 місяців, але цей строк є граничним; 6) це є більш гуманним запобіжним заходом ніж тримання під вартою, його запровадження є прогресивним для українського законодавства [11].

В той же час домашній арешт у тому вигляді, в якому він закріплений в КПК, не є досконалим, а тому не можна не зазначити й негативні аспекти, зокрема: відсутність належного матеріального забезпечення та коштів, необхідних для запровадження такого запобіжного заходу; відсутність достатнього штату працівників, які необхідна для відстеження осіб, які знаходяться під домашнім арештом; у КПК не зазначено у який проміжок часу можна застосовувати домашній арешт, що може призвести до зловживань; не є досконалою робота електронних засобів контролю, що не виключає можливість збою [8, с. 137].

Таким чином, домашній арешт – більш гуманний запобіжний захід в порівнянні з триманням під вартою, його запровадження є прогресивним для українського законодавства. Особливо позитивним було б застосування домашнього арешту відносно неповнолітніх осіб, що обвинувачуються у вчиненні злочинів. Адже ні для кого не є секретом, що їх перебування в ізоляторі тимчасового тримання чи в слідчому ізоляторі не тільки не має виховного впливу, а навпаки – калічить ще не сформовану дитячу психіку. А це може

призвести, і призводить, до того, що неповнолітні, один раз випадково «спіткнувшись», стають на шлях злочинної діяльності.

Крім того, вважаємо за необхідне прийняти Закон України «Про домашній арешт», в якому чітко регламентувати порядок і умови застосування та здійснення такого виду запобіжного заходу. В Законі повинні міститися чіткі вказівки про те, хто саме і яким чином повинен здійснювати нагляд за поведінкою особи, відданої під домашній арешт, як здійснювати нагляд за кореспонденцією, переговорами (в тому числі телефонними і за допомогою електронної пошти), особистими зустрічами певної особи. Цим Законом, звичайно ж, повинні бути гарантовані права та законні інтереси осіб, до яких буде застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту [12, с. 18].

**Висновки.** Головною позитивною якістю такого запобіжного заходу є те, що особа не відчуває на собі того жорсткого тиску, як під час тримання під вартою. Підозрюваний, обвинувачений може жити звичайним життям, працювати, спілкуватися, бути з сім'єю. Крім того, в такої особи не виникне проблем із доступом до захисника, тобто, практично не обмежується можливість зустрічей із останнім, адже це буде зручно як самій особі, яка перебуває під домашнім арештом, так і захисникові. Крім того, як свідчить світова практика, за такого запобіжного заходу порушення дуже рідкісні, оскільки людина сама не зацікавлена їх допускати.

Але процесуальний порядок обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту як інститут запобіжних заходів потребує подальшого теоретичного та практичного дослідження та удосконалення.

#### Література:

1. Гусельникова Е.В. Заключение под стражу в системе мер пресечения / Е.В. Гусельникова // автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2001. – 21 с.
2. Назаров В.В. Кримінальний процес України : навч. посіб. / В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко – Вид. 2-ге, доп. і переробл. – К. : Атіка, 2007. – 175 с.
3. Уваров В.Г. Домашній арешт як запобіжний захід. / В.Г. Уваров, В.С. Горецька // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 1. – С. 179–183.
4. Шпачук А.О. Домашній арешт як запобіжний захід в кримінальному процесуальному законодавстві. / А.О. Шпачук // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 2. – С. 1–5.
5. Дворник Д. Домашній арешт як запобіжний захід у новому КПК України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://n-auditor.com.ua/uk/component/na\\_archive/661?view=material](http://n-auditor.com.ua/uk/component/na_archive/661?view=material).
6. Буткевич В. Якість закону і питання ефективності застосування рішень Європейського Суду з прав людини судами України / В. Буткевич // Право України. – 2011. – № 7. – С. 48–63.
7. Крайнюк В.Г. Домашній арешт як запобіжний захід у кримінальному провадженні / В.Г. Крайнюк // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – 2013. – № 2–1. – С. 317–324.
8. Бельмаз А.П. Проблемні питання домашнього арешту як запобіжного заходу в кримінальному процесі України / А.П. Бельмаз // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – № 4. – С. 135–138.
9. Замість СІЗО – домашній арешт // Радіо «Свобода». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1326710885>.
10. Банчук О.А., Дмитрієва І.О., Саїдова З.М., Хавронюк М.І. Реалізація нового КПК у 2013 році (моніторинговий звіт) / О.А. Банчук, І.О. Дмитрієва, З.М. Саїдова, М.І. Хавронюк. – К. : ФОРМ Москаленко О.М., 2013. – 40 с.
11. Фаринник В.І. Домашній арешт – альтернатива тримання під вартою / В.І. Фаринник // Юридичний вісник України. – 2012. – № 25.
12. Кучинська О.П. Домашній арешт як запобіжний захід в кримінально-процесуальному законодавстві / О.П. Кучинська // Адвокат. – 2010. – № (118). – С. 17–19.

**Мудрецкая А. В., Саутина Е. Е. Пробелы законодательного регулирования домашнего ареста как меры пресечения в уголовном судопроизводстве**

**Аннотация.** В статье представлена характеристика понятия и сущности домашнего ареста как меры пресечения; приведены основания применения и порядок его исполнения; проанализирована практика зарубежных стран по применению домашнего ареста; прокомментированы положительные и отрицательные стороны такой меры пресечения и даны рекомендации по его усовершенствованию.

**Ключевые слова:** домашний арест, мера пресечения, уголовный процесс, обвиняемый, подозреваемый.

**Mudretskaya A., Sautina E. Gaps legislative regulation of house arrest as a restraint in criminal proceedings**

**Summary.** This article presents the concept and essence of house arrest as a preventive measure; given basis and means of its application; sets out procedures for its implementation; analyzed the experiences of foreign countries on the use of house arrest; commented on the positive and negative aspects of such a preventive measure and recommendations for improvements.

**Key words:** house arrest, preventive measure, criminal proceedings, accused, suspect.



*Ромців О. І.,**асистент кафедри кримінального права і процесу  
Навчально-наукового інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»*

## ОСОБЛИВОСТІ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ ПОСАДОВИХ ЗЛОЧИНІВ

**Анотація.** Стаття присвячена характеристиці способів вчинення посадових злочинів, визначенню їх особливостей, з'ясуванню чинників, що впливають на їх формування, а також здійснено класифікацію способів вчинення посадових злочинів та проаналізовано їх види.

**Ключові слова:** посадові злочини, посадові особи, спосіб злочину, хабарництво, зловживання владою та службовим становищем.

**Постановка проблеми.** Проблема боротьби з посадовими злочинами на сучасному етапі розвитку України є однією з найбільш актуальних правових, економічних та політичних проблем. За оцінками фахівців на сьогоднішній день посадові злочини відносяться до найбільш небезпечних злочинів, оскільки вони підривають авторитет влади, завдають шкоди економіці країни, нівелюють демократичні та моральні цінності. У зв'язку з цим одним із пріоритетних напрямків діяльності правоохоронних органів має бути посилення боротьби з цим видом злочинності, своєчасне виявлення та запобігання хабарництва, корисливих зловживань службовим становищем державними та муніципальними чиновниками, підвищення ефективності роботи працівників правоохоронних органів при розслідуванні посадових злочинів. Актуальність дослідження способів вчинення посадових злочинів зумовлена тим, що ці способи надзвичайно різноманітні і швидко змінюються, їх постійно доповнюють й вдосконалюють злочинці та їх оточення.

Питання, пов'язані з аналізом способів вчинення злочинів, в тому числі і посадових, досліджували А.І. Бастрікін, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, В.К. Гавло, О.Г. Гельманов, М.В. Даньшин, С.М. Зав'ялов, Г.Г. Зуйков, Н.В. Кручиніна, А.М. Кустов, В.П. Лавров, В.О. Овечкін, В.В. Трухачов, М.В. Салтєвський, А.В. Ханько, В.Ю. Шепітько, В.І. Шиканов, М.П. Яблоков та ін. Проте комплексне дослідження способів вчинення посадових злочинів в останні роки не проводилось, що є певною прогалиною в методиці розслідування цих злочинів. Тому метою даної статті є аналіз особливостей способів вчинення посадових злочинів і розроблення на його основі криміналістичної класифікації способів вчинення даної групи протиправних діянь.

**Виклад основного матеріалу.** Практично усі вчені-криміналісти називають спосіб вчинення злочину центральним, домінуючим елементом криміналістичної характеристики більшості злочинів, оскільки впливаючи на зміст інших елементів криміналістичної характеристики, він утворює взаємозв'язки з кожним із них.

На думку М.В. Даньшина, спосіб вчинення злочину та інформація про нього є основою для об'єднання окремих видів злочинів, виявлення взаємозв'язку між структурними елементами характеристики; розробки особливостей тактики проведення слідчих дій; прогнозування механізму вчинення конкретного виду злочинів; розмежування схожих складів злочину [1, с. 84].

Як слушно зазначає Г.Г. Зуйков, вивчення способів вчинення злочинів має методологічне значення для всієї криміналістики, але особливе місце займає в методиці розслідування окре-

мих видів злочинів [2, с. 273]. Адже, з одного боку, в методиці розслідування відомості про способи вчинення злочинів концентруються і узагальнюються, досліджуються фактори, під впливом яких вони формуються, еволюціонують і повторюються при вчиненні злочинів одними і тими ж особами [2, с. 273]. З іншого боку, типізація способів вчинення злочинів служить основою для розробки версій, планування розслідування, створення рекомендацій про найбільш ефективні слідчі дії і тактику їх проведення.

В криміналістичному розумінні спосіб вчинення злочину – це об'єктивно і суб'єктивно обумовлена система поведінки суб'єкта до, в момент і після вчинення ним злочину, що дозволяє за допомогою криміналістичних прийомів і засобів отримати уявлення про суть події, особливості злочинної поведінки правопорушника, його окремі особисті якості [3, с. 25].

В.П. Бахін зазначає, що спосіб вчинення злочину – це вираження та відображення образу дії злочинця при вчиненні ним протиправних дій. При цьому він завжди був та залишається визначаючим ядром діяльності по розкриттю та розслідуванню злочинів [4, с. 197].

В.Ю. Шепітько під способом вчинення злочину розуміє спосіб дії злочинця, який виражається в певній взаємозалежній системі операцій і прийомів підготування, вчинення і приховування злочину [5, с. 208].

Оскільки спосіб вчинення злочину, як будь-яка система, формується та функціонує під впливом певних факторів, закономірностей, то він не обирається злочинцем мимовільно. «Свобода» вибору визначається більш-менш правильним пізнанням об'єктивних і суб'єктивних чинників, під впливом або з урахуванням яких спосіб вчинення злочину складається і застосовується злочинцем [6, с. 281].

До чинників об'єктивного характеру, що можуть впливати на формування способу вчинення посадового злочину, належать властивості предмета злочинного посягання, особливості місця і часу вчинення злочину, специфіка та обсяг повноважень посадової особи, а також умови зовнішнього середовища.

До суб'єктивних чинників слід віднести психологічні якості особи, її знання, навички, уміння, особливості характеру, рівень освіти, професійний досвід і т. д. Так, знання й уміння злочинця, мотив і мета злочину, визначають обрання засобів і прийомів реалізації задуму, характер основних дій і пов'язують їх у складний комплекс.

Як бачимо, формування способу вчинення злочинів досліджуваної групи, відбувається переважно під впливом обстановки злочину, сфери владних та службових повноважень, якими наділено особу. Вплив обстановки на вибір способу вчинення злочину у цьому виді злочинів проявляється як не в одному іншому. Злочинець намагається використати фактори, що сприяють злочинній діяльності або, використовуючи свої посадові можливості, змінює фактори та умови діяльності підприємства, установи чи організації в потрібному для себе напрямку [7, с. 37]. Ці види злочинів вчинюються практично в усіх сферах діяльності службових осіб, і кожна сфера значною мірою

зумовлює формування способу вчинення злочину. Окрім цього, суттєво впливають на способи вчинення посадових злочинів і особливості фінансово-господарської діяльності підприємства або організації, прогалини законодавчого регулювання, недосконалість організації службової діяльності, недостатність контролю з боку відповідних органів тощо.

Спосіб вчинення посадових злочинів передбачає активне використання владних повноважень і службового становища посадової особи, тому практично будь-яке нормативне положення, що належить до діяльності посадової особи і визначає її повноваження, права та обов'язки, може бути використано в злочинних цілях. Таким чином, спосіб вчинення посадових злочинів залежить також від різноманітності нормативних правил, що визначають права і обов'язки посадових осіб, їх правовий статус і повноваження.

Отже, спосіб вчинення посадового злочину – це обумовлена об'єктивними та суб'єктивними факторами поведінка посадової особи до, в момент та після вчинення злочину, яка спрямована на досягнення корисливого злочинного результату шляхом використання влади та посадових повноважень.

Ще однією з особливостей способу вчинення посадових злочинів є те, що вони, як правило, виступають у вигляді не однієї злочинної дії, а продуманої системи злочинних дій, які вчинюються протягом тривалого періоду. Крім того, дуже часто, виявивши один з типових за способом вчинення злочин цього виду, при належному розслідуванні виявляється цілий масив однорідних злочинів, встановлюються різні форми організованої злочинної діяльності, розширюється коло осіб, що притягуються до кримінальної відповідальності, встановлюються ознаки інших злочинів, які пов'язані з посадовими злочинами (злочини вчинені в економічній сфері) [7, с. 36-37].

Способи вчинення посадових злочинів досить різноманітні, оскільки вчинюються, як вже зазначалось, в різних сферах діяльності посадових осіб, а саме: адміністративно-управлінська сфера, банківська діяльність, правоохоронна діяльність, сфера виробництва та промисловості, сфера мілітаризованої державної служби тощо. Тому сформувавши вичерпний перелік можливих способів вчинення посадових злочинів практично неможливо, оскільки для осіб, які їх вчинюють, характерно активний пошук все нових та нових можливостей вчинення злочину. Способи вчинення посадових злочинів під впливом різноманітних чинників постійно змінюються та доповнюються раніше невідомими. Проте деякі вчені все ж таки спробували їх систематизувати. Так, А.В. Ханько пропонує поділити способи вчинення злочинів, пов'язаних з використанням посадових повноважень, на такі види: 1) відкрите ігнорування законодавчих та інших актів, що регламентують діяльність держапарату; 2) зміна посадових і функціональних обов'язків на свою користь; 3) використання посадового становища для одержання матеріальної чи моральної вигоди; 4) використання посадових повноважень проти інтересів служби; 5) порушення прав і законних інтересів держави та громадян через невиконання своїх посадових і функціональних обов'язків [8, с. 7].

А.І. Бастрікін виділяє наступні способи вчинення посадових злочинів: 1) внесення завідомо неправильних відомостей в офіційні документи; 2) видання незаконних наказів і розпоряджень; 3) приховування незаконної діяльності інших осіб шляхом самоуправних дій; 4) тимчасове запозичення і використання державних чи суспільних коштів на особисті потреби; 5) витрачання грошових коштів не за призначенням; 6) видача безтоварних накладних; 7) підчистка, травлення та інші зміни тексту документа; 8) незаконне застосування зброї представником влади; 9) нанесення побоїв підлеглим по службі та ін. [9, с. 83-84].

Аналізуючи наведені класифікації, слід зазначити, що А.І. Бастрікін занадто конкретизує способи вчинення посадових злочинів, а А.В. Ханько певною мірою зміщує однакові способи і результати їх вчинення.

Для всебічного та повного розуміння способів вчинення посадових злочинів пропонуємо розглянути їх також у відповідності з формами незаконного використання посадових повноважень, а саме: 1) зловживання посадовими повноваженнями; 2) перевищення посадових повноважень; 3) невиконання посадових повноважень в умисній формі; 4) невиконання посадових повноважень в формі необережності; 5) використання посадових повноважень з метою отримання прямої матеріальної вигоди.

1. Аналізуючи незаконне використання влади чи службового становища шляхом зловживання, слід сказати, що такі дії мають в основному інтелектуальний характер, оскільки спосіб їх вчинення передбачає, як правило, «підручні засоби» (наприклад, документи, що знаходяться в розпорядженні посадової особи і на основі яких вчиняються незаконні дії). Головним способом вчинення даної групи злочинів є формальне або зовнішнє правове здійснення владних повноважень, але всупереч інтересам служби, що в кінцевому результаті утворює протиправне діяння.

Залежно від правового статусу посадової особи, обсягу наданих їй повноважень способи злочину можуть бути найрізноманітнішими. Так, зловживання посадовими повноваженнями може здійснюватись шляхом передачі за заниженими цінами державної власності, без продажу через аукціон; незаконна експлуатація праці підлеглих в особистих інтересах; здійснення безпосередньо або через підставних осіб підприємницької діяльності з використанням влади чи службового становища; використання влади, службового становища або службових повноважень в процесі приватизації державних підприємств, розподілу житла з державних фондів; використання бюджетних та позабюджетних коштів, розпорядження матеріальними ресурсами, іншими фінансовими можливостями в особистих корисливих цілях тощо. І в основному це здійснюється не прямим вилученням матеріальних цінностей або фінансових коштів, а опосередковано, через прийняття незаконних управлінських рішень. Поясненням цього частково може бути наявність великої кількості нормативно-правових актів, що регулюють діяльність посадових осіб, наявністю в них прогалин або протиріч, які злочинець використовує в особистих корисливих інтересах.

Як показує слідча і судова практика, одним з найбільш поширених способів зловживання владою і службовим становищем є державні закупівлі на невідгдних фінансових умовах. При цьому формальні умови закупівель часто бувають дотриманими, проводяться конкурси та тендери, але фактично, завдяки корупційним схемам, такі тендери є фіктивними. Як наслідок – умисне завищення ціни на продукцію чи послуги, зменшення обсягу матеріалів, що постачаються, надання неякісних матеріалів і т. д. [10, с. 45].

До форми незаконного використання посадових повноважень шляхом зловживання можна віднести також деякі злочини проти правосуддя, зокрема притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності (ст. 372 КК України), постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ст. 375 КК України) тощо. Зовнішні суб'єкти цих злочинів можуть не порушувати своїх повноважень, а, по суті, виконувати умисні дії по винесенню завідомо неправомірних рішень. Способом злочину в таких випадках може бути перекручена оцінка доказів, умисне неправильне плування фактів, ігнорування конкретних доказів,

грубі процесуальні порушення, які роблять неможливим винесення законних судових і слідчих рішень і т.д.

Перевищення влади та службових повноважень має менш завуальований характер, ніж зловживання, оскільки при перевищенні повноважень посадова особа не має права здійснювати чи застосовувати свої повноваження через пряму юридичну заборону на такі дії. Підготовка злочину в даному випадку носить більш явний характер, адже злочинець розуміє, що його дії не входять до кола його повноважень. Це може бути підготовка необхідних документів, їх підробка, підготовка засобів і знарядь для застосування насильства, підготовка обстановки з метою незаконного використання свого посадового становища.

Перевищення влади або службових повноважень може здійснюватися різними способами:

- перешкоджання здійсненню громадянами і організаціями своїх законних прав шляхом усних або письмових розпоряджень;
- втручання в діяльність організацій чи окремих посадових осіб (наприклад, втручання в діяльність виборчих комісій);
- внесення недостовірних відомостей в єдині державні реєстри;
- незаконне застосування насильства в діяльності будь-яких посадових осіб, але в першу чергу – в діяльності правоохоронних органів, які використовують різні насильницькі дії як інструмент для одержання показань;
- незаконна погроза застосування насильства, включаючи методи психологічного насильства;
- незаконне застосування зброї або спеціальних засобів, перелік яких визначено законодавчими та внутрішніми актами правоохоронних органів;
- службове підроблення, вчинене з корисливих мотивів;
- незаконне обмеження свободи під час досудового слідства шляхом порушення процесуальних правил (затримання, тримання під вартою) тощо.

Окрім цього, на думку Д.А. Бондаренка, всі відомі способи вчинення зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службових повноважень можна об'єднати в такі загальні групи: 1) зловживання або перевищення влади чи службового становища шляхом надання незаконних послуг, переваг або пільг; 2) зловживання або перевищення влади чи службового становища шляхом привласнення чи незаконного використання державного чи колективного майна, інтелектуальної власності; 3) зловживання владою або службовим становищем шляхом невиконання службових обов'язків; 4) перевищення влади або службових повноважень шляхом застосування насильства [11, с. 9].

3. Найбільш типовим невиконанням посадових повноважень в умисній формі є невиконання судового рішення (ст. 382 КК України). Способом вчинення даного злочину виступає будь-яка бездіяльність з боку посадової особи в той час, коли необхідним є виконання приписів нормативно-правових актів, застосування всіх передбачених законом засобів і заходів.

4. Невиконання посадових повноважень у формі необережності представлено таким злочином, як службова недбалість (ст. 368 КК України). Склад службової недбалості є практично загальним для всієї сукупності злочинних дій посадових осіб, вчинених внаслідок необережності, недобросовісного або недбалого ставлення до служби. Способами його вчинення можуть бути: бездіяльність при реальній можливості виконання своїх обов'язків; нежиття всіх необхідних заходів, передбачених правовими актами; вчинення певних дій, які частково не входять в коло повноважень посадової особи тощо.

5. Використання посадових повноважень заради одержання прямої матеріальної вигоди характеризується в основному

таким злочином як хабарництво, метою якого є отримання незаконної винагороди майнового характеру.

М.П. Яблоков пропонує поділити способи отримання хабара на такі види:

- за особливостями передачі хабара – без посередників і з посередниками;
- за характером тиску на хабародавця – з вимоганням і без вимогання;
- за характером службових дій на користь хабародавця – законні дії (бездіяльність) та незаконні дії (бездіяльність);
- за часом – одиничний хабар або система неодноразових хабарів [12, с. 47].

Наведену класифікацію можна дещо доповнити й деталізувати наступним чином:

- з попередньою підготовкою і без попередньої підготовки;
- в змові зі злочинними угрупованнями і без такої змови;
- шляхом отримання грошей або отримання інших матеріальних благ, які оцінюються у вартісному вираженні;
- пов'язані з вчиненням інших злочинів (розкрадання, фальсифікація документів, підлог, незаконне затримання та ін.) і без вчинення інших злочинів;
- з використанням своїх безпосередніх владних повноважень або з використанням в силу свого посадового становища опосередкованого впливу на прийняття рішення іншими посадовими особами правоохоронних органів та інших державних структур.

Варто зазначити, що останніми роками поряд з традиційними способами отримання хабарів набувають поширення все більш нестандартні та більш замасковані способи хабарництва. Тому зведення способу вчинення цього злочину лише до дій з приймання-передачі предмета хабара в багатьох випадках було б дещо спрощеном та неправильним [13, с. 29].

Серед таких способів, які, як правило, пов'язані з діяльністю банків, комерційних структур, реєстраційних органів тощо, можна назвати такі:

- укладення збиткових для держави комерційних угод про здачу в оренду будівель та інших об'єктів;
- передача за заниженими цінами державної власності комерційним структурам без проведення аукціонів;
- надання дозволів на створення фіктивних комерційних структур з метою передачі їм коштів підприємства;
- надання банківських кредитів і позик без отримання зобов'язань по їх поверненню;
- фальсифікація матеріалів документальної ревізії, аудиторської перевірки, фальсифікація податкових декларацій та ін.

Окрім цього, з усього різноманіття наявних способів давання-отримання хабара можна виділити дві його форми: просту (пряму) і завуальовану (замасковану) [14, с. 32].

Пряма форма передбачає передачу предмета хабара безпосередньо службовій особі з «рук в руки», поштовим відправленням, перерахування грошових коштів на поточні рахунки в банках, через третю особу, яка не є посередником тощо. В завуальованій формі передача може відбуватися у вигляді подарунка на день народження, путівки без сплати її вартості, погашення боргу, отримання кредиту, спадщини, у вигляді виконання ремонтних робіт без сплати та ін. У постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво» зазначається, що хабар може даватися та одержуватися і в завуальованій формі – під виглядом укладення законної угоди, безпідставного нарахування й виплати заробітної плати чи премій, нееквівалентної оплати послуг різного характеру (консультації, експертизи тощо) [15].

**Висновок.** Спосіб вчинення посадових злочинів – один з основоположних елементів криміналістичної характеристики, оскільки має зв'язок з усіма іншими її елементами та визначається ними. Незважаючи на постійну зміну та вдосконалення способів вчинення посадових злочинів, їх вивчення та систематизація має важливе значення, оскільки це допомагає ефективному плануванню розслідування, сприяє підвищенню ефективності слідчих дій, висуненню версій, своєчасному застосуванню превентивних заходів.

#### *Література:*

1. Даньшин М.В. Класифікація способів приховування злочинів у криміналістиці : дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Даньшин М.В. – Х., 2000. – 210 с.
2. Зуйков Г.Г. Общие положения методики расследования отдельных видов преступлений // Криминалистика. Т.2 / Под. ред. Р.С. Белкина и И.М. Лузгина. – М., 1980. – 343 с.
3. Гаврилин Ю.В., Головин А.Ю., Тишутина И.В. Криминалистика в понятиях и терминах: Учебное пособие / Под общ. ред. А.Ю. Головина. – М. : «Книжный мир», 2006. – 384 с.
4. Бахин В.П. Криминалистика. Проблемы и мнения (1962-2002) / Бахин В.П. – Киев, 2002. – 268 с.
5. Шепітько В.Ю. Криміналістика: [Курс лекцій] / Шепітько В.Ю. – Х. : «Одиссей», 2003. – 314 с.
6. Салтєвський М.В. Криміналістика. Підручник: У 2 ч. Ч. 2. – Харків : Консум, 2001. – 528 с.
7. Бондаренко Д.А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування) : дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Бондаренко Д.А. – З., 2008. – 237 с.
8. Ханько А.В. Методика расследования преступлений, совершаемых с использованием должностным лицом своих служебных полномочий в условиях информационной неопределенности : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ханько А.В. – Хабаровск, 2006. – 23 с.
9. Бастрыкин А.И. Расследование преступлений повышенной обще-

- ственной опасности (криминалистические аспекты): практическое пособие. – М. : Известия, 2010. – 156 с.
10. Храбкин А.А. Противодействие коррупции в госзакупках. – М. : Юриспруденция, 2011. – 152 с.
  11. Бондаренко Д.А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування) : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Бондаренко Д.А. – Х., 2009. – 18 с.
  12. Криминалистика: учебник / под ред. Н.П. Яблокова. – М. : Норма, 2010. – 752 с.
  13. Организация и методика расследования взяточничества: методическое пособие / кол. авт. под рук. Е.А. Миронова. – М. : НИИ проблем укрепления законности и правопорядка, 2001. – 254 с.
  14. Волженкин Б.В. Обычный подарок или взятка / Б.В. Волженкин. // Законность, 1997. – № 4. – С. 32–34.
  15. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво». [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02>.

#### **Ромцив Е. И. Особенности способов совершения должностных преступлений**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу особенностей способов совершения должностных преступлений и их классификации.

**Ключевые слова:** должностные преступления, должностные лица, способ преступления, взяточничество, злоупотребление властью и служебным положением.

**Romtsiv O. Features of ways to commit official crimes Summary.** The article discusses the features of ways to commit official crimes and their classification.

**Key words:** official crimes, officials, method of crime, bribery, abuse of power and office.

Сопільник Р. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри судоустрою, прокуратури та адвокатури  
Львівського університету бізнесу та права

## ФУНКЦІЯ ЗАХИСТУ ЯК ОСНОВНИЙ НАПРЯМОК ДІЯЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ СУДОЧИНСТВА ЗІ СТОРОНИ ЗАХИСТУ

**Анотація.** В даній статті досліджується та вивчається функція захисту як основний напрямок діяльності учасників судочинства зі сторони захисту. Захист виступає сукупністю норм, що регулюють систему відповідних процесуальних відносин, а також як функція кримінального судочинства.

**Ключові слова:** захист, судочинство, суд, суддя, Конституція України, кримінально-процесуальні функції.

**Постановка проблеми.** Захист в кримінальному процесі нами розглядається як інститут кримінально процесуального права, представлений сукупністю норм, що регулюють систему відповідних процесуальних відносин, а також як функція кримінального судочинства. Для вірного розуміння сутності функції захисту в кримінальному судочинстві звернемося до визначення його поняття. При цьому слід зазначити, що в науці кримінального процесу немає єдиного погляду на дане поняття. Відсутність єдиного розуміння функції захисту тягне значні складнощі як у науково-теоретичному розвитку даного найважливішого інституту, так і в правозастосувальній практиці при здійсненні правосуддя та забезпеченні принципу змагальності сторін [2, с. 100].

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Одні вчені вважають, що функцію захисту у кримінальному судочинстві необхідно розглядати в трьох аспектах: як обов'язок, призначення (ідеальна функція), як спрямованість правозастосування (реальна функція) і як напрям діяльності, що визначається призначенням суб'єкта процесу і повністю відповідає наявним у нього повноваженням (сутнісна функція).

Більшість вчених, точку зору яких ми поділяємо, під кримінально-процесуальними функціями розуміють основні напрями процесуальної діяльності, в яких виражається спеціальна роль і призначення учасників кримінального судочинства.

Значення функції захисту можна звести до двох аспектів:

1. Функція захисту людини є складовим компонентом системи функціонування громадянського суспільства в протистоянні зі свавіллям держави в сфері дотримання та захисту прав і свобод людини і громадянина, проголошених Конституцією України;

2. Елементом змагальної форми кримінального судочинства.

**Метою статті** є вивчення функції захисту як основний напрямок діяльності учасників судочинства зі сторони захисту.

**Виклад основного матеріалу.** Наявність захисту в кримінальному судочинстві є необхідною ознакою правової держави і громадянського суспільства, «звинувачення в кримінальних процесах йде від імені держави, то захист здійснюється від імені народу і є фактором від надмірної абсолютизації права, не даючи перетворити правову державу на поліцейську».

Слід при цьому розрізняти поняття «захист в кримінальному судочинстві» і «сторона захисту в кримінальному процесі». У найбільш широкому сенсі «захист у кримінальному судочинстві» підрозділяється на державний захист, правову, судо-

ву, допомогу захисника – адвоката, самозахист і має на увазі будь-яке протиставлення порушенням і обмеженням прав, свобод та інтересів особи в кримінальному судочинстві. В цьому сенсі суб'єктом права на захист являється і потерпілий, який добивається відшкодування шкоди (захист від злочину), і обвинувачений, заперечуючи й проти обвинувачення (захист від кримінального переслідування).

Термін «захист» використаний законодавцем для позначення діяльності, яка полягає в забезпеченні прав і свобод людини і громадянина безвідносно до його ролі в кримінальному процесі; прокуратура, слідчі, міліція оберігають громадян від посягань, також здійснюють захист в сенсі охорони і усунення небезпеки.

У кримінальному процесі функцію захисту традиційно пов'язую, насамперед, з діяльністю адвокатів. В юридичній літературі висловлювалася думка, відповідно до якої адвокатура виступає основним носієм функції захисту, є елементом системи правоохоронних органів. Дозволю собі не погодитися з подібним визначенням місця адвокатури з наступних підстав. У Законі України від 19 грудня 1992 року «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» встановлюється, що адвокатура не входить в систему державних органів та органів місцевого самоврядування. Адвокатура України є добровільним професійним громадським об'єднанням, покликаним згідно з Конституцією України сприяти захисту прав, свобод та представляти законні інтереси громадян України, іноземних громадян, осіб без громадянства, юридичних осіб, подавати їм іншу юридичну допомогу [4].

У той же час професор Ю.Ф. Лубшев з цього приводу писав: «Невірно вважати, що захист обвинуваченого – це виключно завдання тільки адвоката. Долею обвинуваченого до відповідальності займаються органи дізнання, слідчий, прокурор і суд». Але, на відміну від державних правоохоронних органів, на адвоката покладений захист обвинуваченого від пред'явленого обвинувачення – основна і єдина функція в кримінальному процесі. Слідчий і прокурор здійснюють функцію кримінального переслідування, викриття особи, яка вчинила злочин, одночасно вони реалізують право забезпечуючи функцію, яка припускає забезпечення прав не тільки потерпілого, а також будь-якого іншого учасника кримінального судочинства (обвинуваченого, свідка).

В теорії кримінального судочинства немає єдиного значення системи кримінально-процесуального судочинства. Однак всіма признається існування трьох основних функцій: обвинувачення, захист і вирішення справи.

Функція захисту, на рівні з функцією обвинувачення і вирішення справи по суті, являється необхідною і обов'язковою в рамках змагальної форми кримінального судочинства, що витікає зі змісту принципу змагальності.

Раніше зазначалося, що захист як самостійна функція з'являється одночасно з обвинуваченням і здійснюється паралельно з ним. За загальним правилом він знаходиться в стані про-

тиборства з обвинуваченням. Захист виникає як закономірна необхідність особи протистояти звинуваченням його в злочині, позбавленням волі, іншими труднощами і втратами.

М.С. Строгович визначав захист у вигляді діяльності, представляючи собою «сукупність процесуальних дій, спрямованих на спростування обвинувачення, на встановлення невинуватості обвинуваченого або на пом'якшення його відповідальності».

Видається вірним судження Ю.І. Стецовського про те, що функцію захисту виконує не один обвинувачений або захисник, вона реалізується всією стороною захисту, оскільки захист – це «свідома цілеспрямована діяльність як самого обвинуваченого (підозрюваного), так і захисника, законного представника, громадського захисника, цивільного відповідача та його представника, спрямована на виявлення обставин, виправдовуючи обвинуваченого, що виключають або пом'якшують його відповідальність, а також на охорону його особистих і майнових прав».

Як впливає з положення п. 45 ст. 5 КПК України, функція захисту розглядається законодавцем як кримінально-процесуальна діяльність, виконувана стороною захисту, спрямована на захист від обвинувачення (кримінального переслідування). При цьому обвинувачення конкретизується в певній процесуальній формі – постановою про притягнення як обвинуваченого, обвинувальному висновку або обвинувальному акті. Звідси випливає, що признання захисту зводиться до протистояння тих позицій, які закладені. Сторона захисту в ролі захисника проявляє також захист всіх прав і свобод людини і громадянина і інтересів обвинуваченого і надає йому повну юридичну допомогу по кримінальній справі [3, с. 18].

Відповідно до ст. 44 КПК України захисник як основний учасник зі сторони захисту – це лице, яке виконує захист прав і інтересів підозрюваних і обвинувачених, яке надає їм юридичну допомогу по кримінальній справі. В даній нормі відсутні положення про, те що захисник виконує захист свого довірителя також і від обвинувачення. Цю обставину можна пояснити тим, що в переглянутій нормі пригадується і підозрюваний – лице, яке не було звинувачене обвинувачення, крім того, як представляється, захист прав і інтересів обвинуваченого припускає також його захист від обвинувачення [1].

Функцію захисту в кримінальному процесі, як зазначено раніше, крім обвинуваченого, захисника, законного представника, виконують й інші суб'єкти з боку захисту – цивільний відповідач і його представник. Цивільним відповідачем є фізична або юридична особа, яка притягується до відповідальності за шкоду, причинену злочином. Заперечення громадянського відповідача проти пред'явленого кримінального позову, його пояснення і показання по суті даного позову припускають наявність у нього права виступати проти пред'явленого підсудному обвинувачення, і в постанові про притягнення як обвинуваченого вказуються, крім інших обставин, також характер і розмір шкоди, заподіяної злочином. Саме тому дану шкоду становить зміст пред'явлених вимог в кримінальному процесі. Таким чином, заперечуючи проти цивільного позову, цивільний відповідач фактично виступає проти відповідної частини обвинувачення підсудного у вчиненні злочину. У зв'язку з чим можна вважати, що він вправі оспорювати, крім характеру і розміру шкоди, також доведеність та обґрунтованість пред'явленого обвинувачення, кримінально-правову кваліфікацію діяння і т.д. Невипадково закон відносить його до рівних учасників кримінального судочинства з боку захисту (ст. 50 КПК України).

Зі змісту ст. 45 КПК України вбачається і така функція захисника, як надання юридичної допомоги обвинуваченому. Під юридичною допомогою розуміється будь-яка юридична допо-

мога, яка надається підзахисному, яка завжди прямо або побічно пов'язана з тим, що йому пред'явлено звинувачення в скоєнні злочину, наприклад, складання цивільно-правових документів, розпоряджень про грошові вклади [1].

Слід зазначити, що функція надання юридичної допомоги властива тільки професійному захиснику, що володіє спеціальними знаннями в області юриспруденції

Одним з видів суспільних відносин є кримінально-процесуальні правовідносини, суб'єктом яких, поряд з іншими, виступає особа, обвинувачувана у вчиненні протиправного діяння. Захист обвинувачуваного – це, перш за все, захист людини від свавілля державної влади. Функція захисту за своєю суттю є соціально значимою, проявляється в якості реакції громадянського суспільства на обвинувачення особи в злочині і застосування до неї покарання, і в призначенні їй покарання, в той час як функція обвинувачення здійснюється державною владою. Захист в кримінальному процесі, таким чином, виступає одним із видів соціального захисту людини і, навпаки, в рамках захисту конкретної людини захисник виконує важливу соціальну функцію [5, с. 88].

Серед функцій, здійснюваних захисником, на мій погляд, можна виділити і ще одну, яка, не маючи достатнього обґрунтування в теорії кримінального процесу (оскільки є предметом дослідження іншої науки – юридичної психології), має важливе практичне значення, а саме – функцію надання психологічної допомоги.

Названа функція не є обов'язковою, її можна визначити як факультативну, причому вона дуже залежна від особистих характеристик захисника. В рамках кримінального процесу функція психологічної допомоги впливає з принципу поваги і гідності особистості (ст. 9 КПК України). Відповідно до названого принципу ніхто з учасників кримінального судочинства не може зазнавати насильства, тортур, іншому жорстокому або такому, що принижує людську гідність поведіння. При цьому під насильством розуміється не тільки фізичне, а й психологічний вплив на особистість. Як відомо, на практиці не є рідкістю випадки застосування психічного тиску на підозрюваних і обвинувачених з боку осіб, які здійснюють кримінальне переслідування. Слід зазначити, що саме по собі залучення особи до кримінальної відповідальності та обрані запобіжного заходу до нього являється достатньо серйозним психотерапевтичними ситуаціями, і тоді саме захисник виступає в якості психологічного помічника, а окремих випадках протистоїть незаконному психологічному впливу, який спричиняють на його підзахисного. Як правило, на практиці при провадженні у кримінальній справі саме з надання психологічної допомоги розпочинає свою роботу захисник. Найчастіше в першій ж бесіді, де він дає психологічні поради, від рекомендації залежить подальша поведінка підзахисного, закликає його до мобілізації внутрішніх, душевних резервів, намагається проаналізувавши мотиви вчинення злочину обвинуваченим і т.п. Це дає підставу говорити про те, що в рамках здійснення функції захисту захисник надає специфічний психологічний захист свого підзахисного.

Викладене дозволяє прийти до висновку, що захист в кримінальному процесі має багатофункціональний прояв, включаючи ряд важливих аспектів, які в своїй сукупності утворюють цілісну систему функції захисту.

Обвинувачений, будучи основним учасником судочинства з боку захисту, безпосередньо здійснює функцію захисту від обвинувачення. У той же час кримінально-процесуальний закон допускає ситуацію, коли функція захисту від обвинувачення, в її прямому призначенні, не здійснюється обвинуваченим. Мова

йде про випадки, коли по кримінальній справі обвинувачений повністю визнає провину, укладає угоду про надання допомоги органам попереднього розслідування, тобто сприяє правосуддю.

В залежності від ставлення обвинуваченого до пред'явленого обвинувачення відбудовуються відносини сторони захисту із стороною звинувачення, оскільки саме обвинуваченому належить суб'єктивне право визнавати себе винним або не визнавати.

Як випливає з положення ст. 45 КПК України, обвинувачений вправі захищати свого підзахисного від обвинувачення різними засобами і способами, не забороненими законом, заперечувати проти обвинувачення, давати показання по пред'явленому обвинуваченню чи відмовлятися від дачі показань. При згоді обвинуваченого давати показання база обвинувачення формується при участі самого підсудного. Щоб не залишити підсудного без привілей не свідчити проти себе, його необхідно попередити про те, що дані ним показання «можуть бути використані в якості доказів по кримінальній справі», а також що вони можуть бути використані в якості «обвинувачень» по справі [1].

Особливе значення має ситуація, коли обвинувачений признає свою винну і бажає сприяти розкриттю злочину, викриттю других співучасників злочину і розшуку майна, здобутого під час злочину. Такі обставини пом'якшують покарання для обвинуваченого

Фактично вибравши позицію «сприяючи кримінальному процесу», повністю погодившись з пред'явленим обвинуваченням, обвинувачений реалізує додаткову функцію – функцію співробітництва чи сприяння кримінальному судочинству. У той же час говорити про те, що він відмовляється від реалізації функції захисту, не можна, оскільки дану поведінку можна розцінювати як спосіб захисту.

На практиці у випадках розгляду справ в особливому порядку саме цю функцію здійснює підсудний, і його позиція «отримує схвалення» законодавця допомогою гарантованого зниження покарання. Відповідно, якщо суддя дійде висновку, що обвинувачення, з яким погодився підсудний, обґрунтовано, підтверджується доказами, зібраними по кримінальній справі, то він постановляє обвинувальний вирок і призначає підсудному покарання, яке не може перевищувати дві третини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого за вчинений злочин.

Нами визначені основні процесуальні положення про пред'явлення підозрюваним і обвинуваченим клопотання про укладення досудової угоди про співпрацю, процесуальні на-

слідки його прийняття. Ці законодавчі дефініції дозволяють говорити про функції співробітництва зі стороною обвинувачення як вже законодавчо існуючим. Видається, що при переході кримінальної справи в судові стадії позиція обвинуваченого (підсудного) не буде змінюватися, і тут він продовжить залишатися на позиції сприяння кримінальному судочинству.

**Висновки.** Захист в кримінальному процесі – багатогранне явище, що включає ряд важливих аспектів, які в своїй сукупності утворюють єдину функцію захисту.

#### *Література:*

1. Кримінально-процесуальний Кодекс України – К. : Видавничий дім «Скіф», 2012.
2. Кримінально-процесуальне право України: Загальна частина : Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти. За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ-Харків : Юрінком Інтер – Право, 2010. – 632 с.
3. Гурджі Ю.О. Проблеми формування і реалізації кримінально-процесуальної активності потерпілого на досудових стадіях : Автореф. дис ... к. ю. н.: 12.00.09. / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2010. – 260 с.
4. Закон України «Про адвокатуру» від 19.12.1992 року // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 9.
5. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина: Навчальний посібник. – Київ : «Центр навчальної літератури», 2011. – 540 с.

#### **Сопильник Р. Л. Функция защиты как основное направление деятельности участников судопроизводства со стороны защиты**

**Аннотация.** В данной статье исследуется и изучается функция защиты как основное направление деятельности участников судопроизводства со стороны защиты. Защита выступает как совокупность норм, регулирующих систему соответствующих процессуальных отношений, а также как функция уголовного судопроизводства.

**Ключевые слова:** защита, судопроизводство, суд, судья, Конституция Украины, уголовно-процессуальные функции.

#### **Sopilnyk R. Security features as the main area of activity justice by participants protection**

**Summary.** This paper investigates and examines the function of protection as the main activity of participants in proceedings of the defense. Privacy advocates a set of rules governing the relevant procedural relations and as a function of the criminal justice system.

**Key words:** defense, justice, court, judge, the Constitution of Ukraine, criminal procedural functions.

Циліурік І. І.,

*асистент кафедри кримінального права і процесу  
Навчально-наукового інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»*

## НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

**Анотація.** Стаття присвячена проведенню та аналізу негласних слідчих (розшукових) дій. Встановлення співвідношення оперативно-розшукових дій з кримінальним процесом, використання на досудовому слідстві та суді матеріалів оперативно-розшукових заходів.

**Ключові слова:** негласні слідчі (розшукові) дії, досудове розслідування, оперативно-розшукові дії, законодавство України.

**Постановка проблеми.** Україна є демократичною правовою державою, в якій людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а права та свободи людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Разом з тим, гарантуючи дотримання прав і свобод людини, Основний закон держави вимагає від особи певної поведінки з метою недопущення обмеження чи порушення прав інших осіб, а також дозволяє встановлення відповідних вимог та обмежень.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Кримінальним процесуальним кодексом України закріплюється порядок кримінального провадження, що охоплює досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. Найбільш радикальних змін, порівняно із попереднім кримінально-процесуальним законом, зазнала стадія досудового розслідування. Відповідно до норм нового Кримінального процесуального кодексу України, досудове розслідування кримінальних правопорушень на Україні здійснюється шляхом провадження гласних і негласних слідчих (розшукових) дій під процесуальним керівництвом прокурора.

Новий КПК України запровадив новий понятійний апарат стосовно процесуальних та слідчих дій. У зазначеному КПК України процесуальна діяльність включає в себе окреме коло «слідчих (розшукових) дій» та «негласних слідчих (розшукових) дій», а також визначено нового суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності – оперативні підрозділи (ст. 41). У ч. 2 ст. 41 КПК України передбачено, що під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу набуває повноважень слідчого [3]. Тобто залежно від виконуваної функції, уповноважена особа може виступати або дізнавачем, або слідчим, або оперативним працівником. Такі процесуальні перетворення однієї особи залежно від узяті на себе функції, на нашу думку, є не виправданими (розмитими) та не сприятимуть правозастосовній практиці.

Глава 21 КПК України, що має назву «Негласні слідчі (розшукові) дії», складається з трьох параграфів: § 1. Загальні положення про негласні слідчі (розшукові) дії (ст. 246-257), § 2. Втручання у приватне спілкування (ст. 258-266), § 3. Інші види негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 267-275). Донедавна переважна більшість негласних слідчих (розшукових) дій, регламентованих главою 21 Кримінального процесуального кодексу України, проводились як оперативно-розшукові заходи.

Отримана внаслідок їх проведення інформація використовувалась у доказуванні на досудовому слідстві та суді. Введення у систему досудового розслідування негласних слідчих (розшукових) дій є надзвичайно прогресивним кроком законодавця, що направлений на її удосконалення. Насамперед, проведення негласних слідчих (розшукових) дій забезпечує виявлення та розкриття найбільш складних та латентних злочинів, розслідувати які традиційними засобами кримінально-процесуального провадження, що до цього часу застосовувалося на Україні, надзвичайно складно або просто неможливо.

Актуальність цієї теми полягає в тому, що проведене дослідження обумовлюється не лише необхідністю поглибленого вивчення системи негласних слідчих (розшукових) дій як правового явища, встановлення їх співвідношення з оперативно-розшуковими заходами, що спричинено не тільки відсутністю наукових досліджень за вказаною темою, але й потребами практики діяльності оперативних та слідчих підрозділів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з теми.** Проблемою співвідношення оперативно-розшукових дій з кримінальним процесом, використання на досудовому слідстві та суді матеріалів оперативно-розшукових заходів, досліджувались у працях Б.Т. Безлепкина, А.В. Белоусова, В.А. Глазкова, Є.О. Дідоренка, І.М. Дороніна, В.І. Зажицького, Є.Г. Коваленка, В.А. Колесніка, С.А. Кириченка, В.Т. Маляренка, М.А. Погорецького, Б.Г. Розовського, В.Б. Рушайла, І.В. Сервецького, В.М. Тертишніка, А.Г. Цветкова, а також в роботах інших вітчизняних та зарубіжних вчених. Проте у зв'язку із запровадженням до системи досудового розслідування негласних слідчих (розшукових) дій, глибоких наукових досліджень потребує їх система та зміст, а також співвідношення з оперативно-розшуковими заходами у виявленні та розкритті злочинів.

**Метою статті** є дослідження питання дотримання прав і свобод особи під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні, виявлення проблемних аспектів запровадження інституту слідчої та оперативно-розшукової діяльності та пропонування шляхів їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** 20 листопада 2012 р. набув чинності новий Кримінально-процесуальний кодекс України, який проголосив нові підходи до кримінального провадження загалом, а також вніс істотні зміни в окремі стадії кримінального процесу.

У Російській імперії з 1864 року існувала за французьким зразком посада судового слідчого, який, виходячи з назви, відносився до судової влади і міг проводити лише гласні дії [1, с. 157]. З 1920-х років слідчих перевели у підпорядкування органів виконавчої влади, зробили їх функціонально залежними від керівництва, але залишили їм всі притаманні раніше судові повноваження [2, с. 320]. Це також пояснює неможливість слідчих в тодішніх умовах виконувати негласні дії.

Новий кодекс цілком правильно позбавив слідчих усіх судових за своїм змістом повноважень і перетворив їх на помічників прокурорів.



Тому немає жодних проблем, щоб нинішні слідчі за вказівкою прокурора виконували відкриті або таємні слідчі дії. Виходячи з цього, у КПК (за прикладом європейських держав) і з'явилася окрема глава про негласні слідчі дії.

Негласні слідчі дії згідно зі ст. 246 КПК – це різновид слідчих (розшукових) заходів, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом. Негласні слідчі дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин і особу, яка його вчинила, неможливо отримати іншим способом.

Негласними слідчими діями, відповідно КПК України, є аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК); накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261 КПК); огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262 КПК); зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК); зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК); обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК); установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу; спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК); аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК); контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК); виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК); негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК) [3, с. 102-113].

Негласність проведення слідчих (розшукових) дій виражається в тому, що вони здійснюються приховано не лише від осіб, злочинна діяльність яких документується, але й від усіх інших суб'єктів, що не приймають безпосередньої участі у її провадженні. Розголошення відомостей щодо факту та результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій може відбуватися під час ознайомлення сторонами з його матеріалами, на судових стадіях кримінального провадження під час розгляду його матеріалів, або ж у порядку, визначеному ст. 253 КПК України, з метою повідомлення осіб, щодо яких провадилися негласні слідчі (розшукові) дії. Тобто, такі слідчі дії проводяться без відома особи, щодо якої їх вчиняють. КПК України передбачає повідомлення як осіб, чий права були тимчасово обмежені під час вчинення негласних слідчих дій, так і підозрюваного і його захисника про проведення цих дій, причому в письмовій формі. Таке повідомлення надсилають протягом 12 місяців після їх завершення, але не пізніше звернення до суду з обвинувальним актом.

Оскільки в ході роботи правоохоронних органів можуть використовуватись спеціальні засоби, методи та прийоми роботи, відомості про які становлять державну таємницю, інформація щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій може бути розголошеною лише за умови та у межах, що забезпечує збереження цієї таємниці. У такому разі досудове розслідування та судовий розгляд матеріалів кримінального провадження повинні проводитись із дотриманням режиму секретності.

Суб'єктами організації та проведення негласних слідчих (розшукових) дій слід вважати посадових та службових осіб, уповноважених законом органів, що приймають рішення щодо їх здійснення, організують та виконують необхідні дії, направлені на отримання відомостей, що входять до предмету доказування у кримінальному провадженні. Відповідно, суб'єктами проведення негласних слідчих (розшукових) дій є: слідчий суддя (за винятком передбачених законом випадків (ст. 271, 272 КПК України), слідчий, що веде досудове розслідування, прокурор, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, керівник органу досудового розслідування, оперативний підрозділ, що виконує доручення слідчого на

проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Суб'єктами проведення негласних слідчих (розшукових) дій з метою забезпечення їх організації та здійснення може використовуватись допомога та сприяння осіб, що співпрацюють із правоохоронними органами на засадах конфіденційного співробітництва. Така допомога може мати різний характер та виявляться у інформаційному сприянні забезпечення проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Окремі негласні слідчі (розшукові) дії проводяться із використанням спеціальних технічних засобів отримання інформації. Спеціальні технічні засоби мають різне призначення та можуть використовуватись при проведенні будь-якої із негласних слідчих (розшукових) дій з метою виявлення, обробки, фіксації інформації, необхідної для реалізації завдань кримінального провадження.

Відповідно до змісту ст. 273 КПК України, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій за рішенням керівника органу досудового розслідування, можуть бути використані заздалегідь ідентифіковані (помічені) або несправжні (імітаційні) засоби.

Метою проведення негласних слідчих (розшукових) дій є пошук та фіксація фактичних даних, що підлягають використанню у доказуванні на досудових та судових стадіях кримінального провадження, також для розшуку осіб, що безвісно зникли, або переховуються від органів досудового розслідування та суду або ухиляються від відбування кримінального покарання. Проведенням негласних слідчих (розшукових) дій також забезпечується розшук предметів, документів, що можуть використовуватись у кримінальному провадженні як докази.

Ч. 2 ст. 246 КПК України закріплює, що негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Отже, проведення негласних слідчих (розшукових) дій є припустимим лише за умов, що отримання інформації гласним шляхом (через проведення інших слідчих (розшукових) дій) не забезпечує вирішення завдань кримінального провадження.

Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій може приймати слідчий, прокурор, а також, у передбачених законом випадках, слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Слідчий суддя приймає рішення про необхідність проведення негласних слідчих (розшукових) дій на підставі розгляду клопотання, внесеного слідчим, прокурором, таким чином забезпечуючи контроль за законністю їх провадження суб'єктами досудового розслідування.

У ч. 3 ст. 246 КПК України встановлено, що слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Відповідно, прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій. До виняткових повноважень прокурора, за змістом ч. 4 цієї ж статті КПК України, належить прийняття рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину.

У рішенні про проведення негласної слідчої (розшукової) дії обов'язково зазначається строк її здійснення, що не повинен виходити за межі строків досудового розслідування (ст. 219 КПК України). Строк проведення негласної слідчої (розшукової) дії може бути продовжений у порядку, визначеному ч. 5 ст. 246 КПК України.

Досліджуючи норми, що регламентують проведення окремих негласних слідчих (розшукових) дій слід дійти висновку, що їх загальна сукупність становить цілісну систему. Систе-

моутворюючими чинниками є форма проведення (негласна), встановлені КПК України підстави та порядок організації та проведення негласних слідчих (розшукових) дій, використання отриманих за ними результатів, гарантії законності провадження. Розглядаючи систему негласних слідчих (розшукових) дій, визначених кримінальним процесуальним законом, варто відзначити, що загалом за замістом вони мають співвідношення із оперативно-розшуковими заходами, які проводяться в межах прав оперативних підрозділів, визначених ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [4].

Окремі норми ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», з урахуванням змін, внесених законом № 4652-VI від 13 квітня 2012 року, побудовані як бланкетні та посилаються на окремі статті КПК України, що встановлюють порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій [5]. З огляду на це, можна дійти висновку, що оперативно-розшукові заходи та негласні слідчі (розшукові) дії є однорідними за організаційно-правовим критерієм та відрізняються, переважним чином, за правовим статусом та суб'єктивним складом.

Окрім того, оперативно-розшукові заходи проводяться з метою виявлення, попередження та розкриття злочину, що готується, а негласні слідчі (розшукові) дії направлені на виявлення та перевірку інформації, необхідної для розслідування вже вчиненого злочину.

Негласні слідчі (розшукові) дії, регламентовані главою 21 КПК України різняться за своєю організаційною сутністю, змістом проваджуваних дій, суб'єктивним складом. Проте, за низкою ознак, усі негласні слідчі (розшукові) дії можна розподілити на окремі групи. Так, за організаційним критерієм негласні слідчі (розшукові) дії можна поділити на три групи, а саме: ті, що здійснюються з дозволу слідчого судді, за рішенням слідчого, прокурора, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, а також ті, проведення яких відбувається винятково за рішенням прокурора.

Винятково за рішенням прокурора може проводитись така негласна слідча (розшукова) дія як контроль за вчиненням злочину.

За ознакою обмеження прав особи, закріплених Конституцією України та нормативно-правовими актами України негласні слідчі (розшукові) дії поділяються на дві групи: проведення яких не обмежує права особи, і, відповідно, які пов'язані з обмеженням прав особи.

За ознакою тяжкості вчиненого злочину, з метою розкриття та розслідування якого проводяться негласні слідчі (розшукові) дії, можна поділити на дві групи: ті, що проводяться по тяжких, особливо тяжких злочинах, а також ті, що проводяться по будь-яких злочинах, незалежно від ступеню тяжкості. За змістом ст. 246 КПК України, аудіоконтроль, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК), накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261 КПК), огляд та виймка кореспонденції (ст. 262 КПК), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК), в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді, а також обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи (ст. 267 КПК), спостереження за особою, річчю, місцем (ст. 269 КПК), аудіоконтроль, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК), контроль за вчиненням злочину (ст. 270 КПК), виконання спеціального завдання із розкриття злочинної діяльності організованої злочинної групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК), негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК), проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Зняття інформації з електронних інформаційних

систем (ст. 264 КПК), якщо доступ до інформаційних систем або їх частин не обмежується власником, володільцем, утримувачем, або не пов'язаний із подоланням логічної системи захисту; обстеження приміщень, що призначені для утримання осіб, права яких обмежені відповідно до закону (ст. 267 КПК), тобто приміщень із примусового утримання осіб у зв'язку з відбуттям покарання, затриманням, взяттям під варту, а також установами місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК) можуть проводитись з метою розслідування злочинів, відповідальність за які встановлена КК України, незалежно від ступеню тяжкості вчинених діянь.

Необхідність використання спеціальних технічних засобів, відносин конфіденційного співробітництва, несправжніх (імітаційних) заздалегідь ідентифікованих (помічених) засобів у ході підготовки та проведення негласних слідчих (розшукових) дій визначається в залежності від ситуації, що склалася у кримінальному провадженні, і є варіативними ознаками, що не можуть виступати критеріями розмежування негласних слідчих (розшукових) дій на окремі групи. Викладене поширюється і на можливості розподілу негласних слідчих (розшукових) дій на групи за ознакою місця проведення. З аналізу положень Глави 21 КПК України випливає, що негласні слідчі (розшукові) дії можуть проводитись в публічно недоступних місцях, житлі, іншому володінні особи, або ж у публічно доступних місцях (громадські місця або ж місця загального користування, вхід до яких необмежений). Проте окремі негласні слідчі (розшукові) дії, наприклад, аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК) можуть проводитись як у житлі, іншому володінні особи, так і в публічно доступних місцях, залежно від ситуації, що склалася на досудовому розслідуванні.

Проаналізувавши зарубіжне законодавство, ми дійшли висновку, що в Україні був врахований найбільш прогресивний світовий досвід у правовому регулюванні використання на досудовому розслідуванні негласних форм та методів здобуття інформації про підготовлюваний або вчинений злочин. Зокрема, в новому Кримінальному процесуальному кодексі України представлений найбільш широкий перелік негласних слідчих дій, порівняно із процесуальним законодавством низки зарубіжних країн.

Слід зазначити, що практика використання в розслідуванні негласних (оперативно-розшукових) дій і заходів не нова, вона застосовується у низці кримінально-процесуальних законів зарубіжних країн. Вивчення практики діяльності правоохоронних органів та кримінально-процесуального законодавства країн Західної Європи свідчить, що в цих країнах ще на початку 90-х рр. минулого століття почали застосовуватися нові спеціальні дії, які дають можливість отримувати інформацію про злочин та використовувати її як доказ під час розгляду кримінальної справи в суді. Так, Закон Італійської Республіки «Про внесення термінових змін в Кримінально-процесуальний кодекс і заходи по боротьбі з мафіозною злочинністю» дозволяє правоохоронним органам уживати різноманітних заходів (гласні та негласні) для отримання інформації про злочинну діяльність із застосуванням технічних засобів контролю і фіксації інформації та використовувати результати в кримінально-процесуальному доказуванні [6, с. 34–35]. Такі дії за своїм змістом схожі з передбаченими Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність». У Німеччині кримінально-процесуальна й оперативно-розшукова діяльність не розмежовані. Усі гласні й негласні дії уповноважених здійснюються з метою виявлення та розкриття злочинів у порядку, визначеному КПК ФРН [7, с. 54–56]. Кримінально-процесуальним законом Литовської Республіки передбачено процедуру «секретного досудового розслідуван-

ня» та негласне використання технічних засобів фіксації інформації під час провадження окремих слідчих дій [8, с. 122–158]. Розслідування злочинів у США і Великобританії передбачає використання негласних способів отримання інформації, якими є контроль телекомунікацій, усних розмов, візуальне спостереження, використання конфіденційного співробітництва тощо [9]. Практика боротьби зі злочинністю зазначених країни доводить ефективність таких дій. Так, третина всіх доказів, які використовує суд Франції для викриття вини особи у вчиненні злочину, добута саме за допомогою дій, проведених у негласному порядку [10, с. 67].

**Висновки.** Розширення можливостей слідчого щодо отримання інформації про злочин і злочинця завдяки використанню заходів оперативно-розшукової діяльності для кримінального процесу України слід вважати прогресивним кроком законодавця, спрямованим на посилення правоохоронної функції держави. Запровадження в Кримінально-процесуальному кодексі України інституту негласних слідчих дій, що призвело до об'єднання слідчої і оперативно-розшукової діяльності, яку за новим КПК України проводить слідчий у межах кримінального провадження, є лише прогресивним кроком.

#### *Література:*

1. Кульчицький В.С., Тищик Б.Й. Історія держави і права України. – К., 2001. – 320 с.
2. Іванченко Р. П. Історія без міфів. Бесіди з історії української державності : Навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів. – Київ : МАУП, 2007. – 624 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. – К : Центр учбової літератури. – 2012.
4. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України : Закон України від 13.04.2012 № 4652-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4652-17/conv>.

6. Законодательство Италии о борьбе с организованной преступностью // Законность. – 1993. – № 11. – С. 34–39.
7. Молдован А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США : навч. посіб. / Молдован А. В. – К. : Центр навчальної літератури, 2005. – 352 с.
8. Погорецький М. А. Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі республік Латвії та Молдови / М. А. Погорецький // Вісник прокуратури. – 2007. – № 9. – С. 122–128.
9. Прослушивание телефонов в международном праве и законодательстве одиннадцати европейских стран / Сост. Е. Е. Захаров. – Х. : Фолио, 1999. – 152 с.
10. Кавалиерис А. К. Об одном аспекте интеграции криминалистической и оперативно-розыскной деятельности / А. К. Кавалиерис // Роль и значение деятельности профессора Белкина Р. С. в становлении и развитии современной криминалистики : Материалы международной научно-практической конференции. – М., 2002. – С. 66–72.

#### **Цилюрик И. И. Негласные следственные (розыскные) действия в криминальном судопроизводстве**

**Аннотация.** Статья посвящена проведению и анализу негласных следственных (розыскных) действий. Установление соотношения оперативно-розыскных действий по уголовным процессом, использования на досудебном следствии и суде материалов оперативно-розыскных мероприятий.

**Ключевые слова:** негласные следственные (розыскные) действия, досудебное расследование, оперативно-розыскные действия, законодательство Украины.

#### **Tsyliyryk I. Covert investigative (detective) action in criminal proceedings**

**Summary.** The article is dedicated to conducting and analyzing covert investigative (detective) action. Setting the value of operational search actions with legal process, use the pre-trial investigation and court materials search operations.

**Key words:** Covert Investigative (Detective) Actions, Pretrial Investigation, Search Operations, law of Ukraine.

---

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО  
ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

---

*Болгов О. Є.,**кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри філософії та соціально-гуманітарних дисциплін  
Національної академії статистики, обліку та аудиту*

## АДАПТАЦІЯ СТАТУТУ ООН ДО СУЧАСНИХ РЕАЛЬНОСТЕЙ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН

**Анотація.** Стаття присвячена адаптації Статуту ООН до сучасних реальностей міжнародних відносин.

**Ключові слова:** ООН, Генеральна Асамблея ООН, Статут ООН, Рада Безпеки ООН.

**Постановка проблеми.** Питаннями адаптації Статуту ООН до сучасних реальностей міжнародних відносин займалися такі відомі українські вчені як Р. В. Губань, І. І. Лукашук, О. О. Мережко, відомі російські юристи-міжнародники С. Б. Крилов, С. А. Малінін, Г. І. Морозов, Є. А. Шибаєва, В. Н. Федоров. Ці питання досліджували і Генеральні секретарі ООН Б. Галі та К. Аннан. Однак, це питання все ж потребує більш ґрунтовного дослідження.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Глобальні політичні зміни, що відбулися на рубежі 80-90-х років, за своїми масштабами і наслідками не тільки перевершили найсміливіші очікування, але й відтіснили на другий план багато інших проблем планетарного характеру. Між тим, гострота всіх без винятку глобальних проблем, властивих біполярній епосі – наявність ядерної та екологічної зброї, голоду та епідемій в «третьому світі», встановлення більш справедливих відносин між постіндустріальними державами і країнами економічної периферії – не тільки не знизилася, але й, навпаки, значно зросла. Вони, безумовно, залишаються в полі зору світової спільноти, однак розглядаються сьогодні певним чином опосередковано, через призму головного питання: яким буде новий механізм прийняття найважливіших «загальнолюдських» рішень, з якими цивілізація вступить у третє тисячоліття.

Нова глобальна геополітична ситуація вимагає створення більш демократичної та справедливої системи міжнародних відносин, в рамках якої спроби вирішення перерахованих проблем не тільки не згаснуть, а й отримають новий імпульс. Здається, що такі цілі можуть бути досягнуті, в першу чергу, на шляху реформування найбільшої і найбільш значущої міжнародної організації – Організації Об'єднаних Націй. Тільки таким чином можливо зберегти стабільність й керуваність світу на етапі переходу від біполярної до багатополісної системи міжнародних відносин, закріпити лідерство демократичних держав та їх спілок, визначити легітимні кордони такого лідерства та не дозволити йому трансформуватися в диктат над світом. Тільки так можна забезпечити планомірне і відносно безконфліктне просування до нової системи міжнародних відносин. Це положення загальноновизначено в літературі [1, с. 46].

Говорячи про «несучі конструкції» нової системи міжнародних відносин, ми, звичайно ж, маємо на увазі реалії нової глобальної геополітики. Загальноновизначено, що її основна характеристика – зникнення одного з панівних над світом у попередню епоху «центру сили» (Радянського Союзу) і збереження іншого (Сполучені Штати Америки) – на тлі швидкого зростання могутності і впливу регіональних «си-

лових полюсів»: Японії, Німеччини, Європейського Союзу в цілому, Китаю тощо.

Без всякого сумніву, Японія виграла повосенне економічне змагання, дотримуючись «правил гри» біполярної епохи. Тепер же вона не може закріпити свої успіхи, дотримуючись «правил гри» біполярної епохи, не надаючи постійно зростаючий вплив на формуючу структуру майбутньої міжнародно-правової та інституційної системи. Про це ж свідчить економічна криза, що вибухнула в цій країні в 1998 р. Проте, цілком закономірними видаються її претензії на входження до складу постійних членів Ради Безпеки ООН.

Останнє відноситься і до об'єднаної Німеччини, яка давно має в своєму розпорядженні збройні сили, що порівнюються за своєю потужністю з силами всіх її сусідів, а також економікою, розміри якої значно перевищують розміри економіки будь-якого іншого члена Європейського Союзу. Німеччина, таким чином, стала ще одним «переможцем» в «холодній війні».

Сьогодні Сполучені Штати Америки мають військову силу, яка перевищує силу будь-якого ймовірного противника і демонструють безперечно здатність використовувати її для вирішення проблем, пов'язаних із захистом своїх національно-державних інтересів. При цьому вони спираються на створену в рамках ООН міжнародно-правову базу.

Після ліквідації такого чинника, як необхідність протистояння СРСР, проблеми міжнародно-правового забезпечення економічного співробітництва-суперництва між економічними лідерами сучасного світу можуть надалі загостритися ще сильніше.

Особливе занепокоєння вітчизняних і західних аналітиків викликає також різке посилення економічної і військово-політичної могутності Китаю, що супроводжується зростанням «демографічного тиску» на російський Далекий Схід та експансією дешевих китайських товарів на основних світових ринках.

Тим не менш, зникнення радянського тоталітарно-авторитарного режиму, перехід від біполярної до багатополісної системи міжнародних відносин і ліквідація протистояння по лінії «Схід-Захід» зробили світ безпечнішим на глобальному рівні. У той же час людство зіткнулося з явищем, яке можна охарактеризувати як «реанімацію» конфліктів національного, етнічного і релігійного характеру, а також територіальних конфліктів, які раніше перебували під спудом глобального протистояння двох наддержав [2, с. 225].

Ця тенденція представляє особливу небезпеку в умовах, коли відбувається проектування на існуючий рівень конфліктності якісно нових загроз, пов'язаних із розповсюдженням зброї масового знищення, ракетної техніки і технології. Якою буде реакція «громадської думки» розвинених демократій західної півкулі, коли на вулицях одного з великих європейських міст мусульманськими (сербськими, африканськими тощо) терористами буде підірвано перший

портативний ядерний заряд? Чи не призведе це до фашизації Заходу, відмови від різного роду «загальних декларацій прав і свобод» на користь жорсткого обмеження міграції з колишніх колоній та країн «третього світу», створення так званого «санітарного кордону» між процвітаючою західною цивілізацією і з «світовою периферією», до складу якої увійде переважна більшість людства? В іншому випадку загроза масової міграції зі «світу варварства» до «світу свободи і благополуччя» призведе до такого порушення громадського порядку в самому «базисі благополуччя» – порушення, яке може спричинити за собою глобальні екологічні лиха чи економічний крах.

Все це змушує припустити, що протистояння «розвинутої Півночі» і «жебрака Півдня» може стати глобальною геополітичною домінантою XXI століття, а роль найважливішої міжнародної організації буде зведена до функції «міжнародного поліцейського», який пильно стежить за тим, щоб у «третьому світі» не з'явилася нова військова наддержава, здатна шантажувати інший світ ядерною або іншою зброєю надвисокого ступеня ураження. Те, що цей надзвичайний сценарій, незважаючи на його фантастичність, може, тим не менш, здійснитися, видається цілком можливим розвитком подій, якщо кинути ретроспективний погляд на історію піднесення і загибелі великих імперій минулого, кожна з яких впала під ударами оточуваних її «варварських» народів, які завжди приходили до одного і того ж банального висновку: достаток і благополуччя простіше «відвоювати» у сусідів, ніж «побудувати» у себе. І ніякі подачки, ніяка «гуманітарна допомога», яка лише закріплює відсталість, не могли стримати задрості і засліплених блиском імперій войовничих «представників периферії».

Всі ці питання здаються нам аж ніяк не риторичними, а швидше цілком практичними. Зокрема, від відповіді на них залежить позиція держав з питання щодо реформування ООН. Ми глибоко переконані, що необхідно в процесі довгих і важких погоджень спробувати розробити такий механізм функціонування цієї організації, який максимально враховував би реалії нової глобальної геополітичної ситуації.

Не можна сказати, що світова спільнота не намагається відповісти на виклики часу. Проте, в новій ситуації, «фактор часу», необхідність негайного реагування на виникаючі загрози набуває вирішального значення. Прийняття необхідних рішень в рамках ООН надовго затягується в результаті нескінченних обговорень та погоджень. Велика кількість міжнародних діалогів і багатосторонніх переговорів різко контрастує з мізерними поки що практичними результатами. [3].

Навряд чи хто-небудь сьогодні буде заперечувати той очевидний факт, що саме завдяки створенню в жовтні 1945 р. Організації Об'єднаних Націй та прийняттю Статуту ООН були закладені основи сучасного міжнародного права. Пізніше, в 1970 р. в Декларації Генеральної Асамблеї ООН було перераховано сім принципів міжнародного права, що стосуються дружніх відносин між державами. До них належать: заборона загрози силою та її застосування, мирне вирішення суперечок, невтручання, співпраця, рівноправність і самовизначення народів, суверенна рівність держав та сумлінне виконання міжнародних зобов'язань [4]. У більш детальному викладі ці принципи (в поєднанні з новими: непорушність кордонів, територіальна цілісність держав, повага прав людини та основних свобод) були зафіксовані в Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р.

Статут ООН, сформульований понад п'ятдесят років тому, не відображає нову ситуацію в світі після створення

ядерної зброї, яка становить загрозу знищення всього живого на землі. Не відображає він й докорінно змінену політичну ситуацію у міжнародних відносинах. Все це обумовлює необхідність розробки нової концепції міжнародної безпеки, в якій би отримали відображення не тільки суто військові гарантії, але й такі матеріальні гарантії як економічні, екологічні, а також політичні. Природно, що ці реальності міжнародного життя вимагають змін у діяльності Організації Об'єднаних Націй, а значить і вдосконалення її Статуту.

У міжнародно-правовому аспекті адаптація Статуту ООН до сучасних міжнародних відносин може бути реалізована або шляхом прийняття поправок дуже складним чином відповідно до ст. 108, або шляхом розробки додаткового протоколу, як це було з Женевськими конвенціями 1949 р. про захист жертв війни. Статут ООН як договір *sui generis* передбачає в ст. 109, що його перегляд повинен проводитися тільки на Генеральній Конференції держав-членів ООН.

Пункт 2 ст. 109 вимагає, щоб «будь-яка зміна даного Статуту, рекомендована двома третинами голосів учасників Конференції, вступить в силу з ратифікації, відповідно до їх конституційної процедури, двома третинами членів Організації, включаючи всіх постійних членів Ради Безпеки». В сучасних умовах така процедура прийняття поправок до Статуту ООН може зайняти багато років або не завершитися взагалі через позицію одного з постійних членів Ради Безпеки. Тому і в ході обговорення питання про Статут ООН та посиленні ролі Організації, і в літературі висловлюється думка про можливість розробки додаткових протоколів або декларацій. Так, Г.І. Морозов вважає, що в результаті складності досягнення згоди між великою кількістю держав з різними позиціями й інтересами та труднощами внесення поправок до Статуту ООН, вони можуть бути використані тільки у виняткових випадках. Що ж стосується відображення в Статуті сучасних реалій, то, на його думку, найбільш прийнятним шляхом є закріплення поправок, прийнятих односторонньо Генеральною Асамблеєю (маються на увазі й голоси постійних членів Ради), у декларації або постійних протоколах, що містять узагальнене тлумачення вже прийнятих самою ж Організацією резолюцій в розвиток статей Статуту ООН. Тоді після ратифікації цих документів в державах-членах вони отримають для них обов'язкову силу і внесення поправок до Статуту ООН не буде потрібне [5, с. 67].

**Висновки.** На наш погляд, необхідно зазначити, що внесення поправок до Статуту ООН і процес їх прийняття викличе послаблення обов'язкової сили цього документа *sui generis*, так як частина держав може не погодитися з поправками і затягнути процес їх схвалення. Окремі положення Статуту ООН виявляться визнаними тільки частиною держав. Тому, з нашої точки зору, необхідно піти шляхом прийняття Додаткового протоколу до Статуту ООН. Щодо держав-учасниць такого протоколу він буде діяти і доповнювати положення Статуту ООН, а ті держави, які відмовляться від участі в цьому документі, будуть у повному обсязі виконувати діючий Статут. Саме така практика і отримала визнання держав при конвенційному закріпленні норм, що поліпшують зміст Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 р. До цих найбільш універсальних міжнародних угод на дипломатичній конференції були підготовлені та ухвалені два додаткових протоколи 1977 р. Необхідно зазначити, що потрібно приймати один додатковий протокол до Статуту ООН, а не постатейні протоколи, як пропонують деякі представники науки міжнародного права. Адже у випадку ухвалення двох або трьох десятків протоколів і різного сту-

пеня участі в них усіх 189 членів ООН виникає грандіозна плутанина, яку ніхто не в силах буде вирішити навіть за допомогою комп'ютерної техніки.

*Література:*

1. Кулагин М. Рождение мирового порядка // Международная жизнь. – 1996. – №4. – С. 46–49.
2. Гали Б.Б. Во имя мира и развития. – 1994. – Н.-Й., 1994. – 237 с.
3. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН. Помощь Бангладеш в связи с опустошительными наводнениями // Документ ООН A/53/1.
4. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций // Документ ООН A/RES/2625.
5. Морозов Г. И. ООН на рубеже веков (к 50-летию ООН) // Московский журнал международного права. – 1995. – №1. – С. 61–72.

**Болгов О. Е. Адаптация Устава ООН к современным реальностям международных отношений.**

**Аннотация.** Статья посвящена адаптации Устава ООН к современным реальностям международных отношений.

**Ключевые слова:** ООН, Генеральная Ассамблея ООН, Устав ООН, Совет Безопасности ООН.

**Bolgov O. Adaptation of the UN Charter to the contemporary realities of international relations.**

**Summary.** The article is devoted to the adaptation of the UN Charter to the contemporary realities of international relations.

**Key words:** United Nations, United Nations General Assembly, the UN Charter, the UN Security Council.

Клім С. І.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства  
Міжнародного гуманітарного університету

## МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВ ДИТИНИ

**Анотація.** Статтю присвячено комплексному аналізу міжнародних договорів та національного законодавства у сфері процесуального права. Робиться висновок про наявність загальних і спеціальних процесуальних прав дитини. Виокремлюються принципи здійснення цивільного судочинства за участю дитини.

**Ключові слова:** процесуальні права дитини, національне законодавство, міжнародні договори, цивільне судочинство.

**Постановка проблеми.** Сьогодення розвитку правової реальності свідчить про неухильний вплив постулатів міжнародного права на формування і становлення національного законодавства в усіх сферах суспільного життя. Такий максимум постановки питання еволюції права обумовлений необхідністю кооперації членів міжнародного співтовариства з метою затвердження мірила мінімальних стандартів нормативної регламентації, одним із пріоритетних орієнтирів якої є права дитини.

Більшість міжнародних договорів, які закріплюють права дитини, визнають її унікальне становище в суспільстві, що потребує додаткової уваги з боку законодавця. Не є винятком і процесуальні права. Аргументованим свідченням даного підходу було прийняття 21 травня 2009 року Закону № 1397-VI, який вніс зміни до Цивільного процесуального кодексу України, закріпивши банкетну статтю 27-1 «Забезпечення захисту прав малолітніх або неповнолітніх осіб під час розгляду справи» з посиланням на детальну регламентацію процесуальних прав дитини міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. На перший погляд зазначена новела процесуального законодавства повинна була встановити додаткові гарантії здійснення прав дитини в судовому процесі, однак якісного стрибка в забезпеченні прав малолітніх не сталося. Чинниками складеної ситуації є декілька факторів: по-перше, відсутність чіткого закріплення переліку прав дитини під час розгляду й вирішення справи призвела до поліінтерпретації положень міжнародних договорів із боку правозастосовців, по-друге, незважаючи на наявність достатньо «давнішого» закону, на сьогоднішній день немає ґрунтовних досліджень як процесуалістів, так і міжнародників у даній сфері. Існуючі твори М.І. Авдєєнко, Ж.К. Ананьєвої, М.В. Антокольської, Ю.Ф. Беспалова, А.Т. Боннера, М.А. Гурвіча, Є.М. Ворожейкіна, В.І. Даніліна, А.А. Добровольського, І.В. Решетнікової, І.І. Лукашука, Е.С. Кривчикової, Т.А. Титової, Г.І. Тункіна та інших учених мають фрагментарний характер і присвячені окремим аспектам захисту прав дитини.

**Формулювання мети статті.** Тому актуальним залишається нагальний аналіз діючих міжнародних договорів, сімейного та процесуального законодавства України з метою виокремлення прав, якими дитина повинна бути «озброєна» під час вирішення її долі судовими інстанціями.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Насамперед акцентуємо увагу на тому, що процесуальні права дитини в даній статті розглядаються в контексті вирішення справ у порядку цивільного судочинства. Звичайно, науковці, праці яких присвячені ювенальній юстиції, наголошують на потребі запровадження ряду інституцій, покликаних здійснювати ефективний захист усіх прав дітей. Зокрема, полярність поглядів простягається від необхідності формування ювенальних судів, до компетенції яких будуть включені категорії справ щодо скоєних правопорушень малолітніми й неповнолітніми, до впровадження так званих сімейних судів, що розглядатимуть комплексно всі питання сімейних, цивільних, кримінальних справ щодо дитини. На думку Є.Б. Мельникової, ідея створення сімейного суду відображає прагнення віднести всі питання, що стосуються підлітка-правопорушника, який потребує «турботи, контролю й захисту», до юрисдикції одного певного судового органу. Цей орган повинен розглядати не лише питання, що стосуються правопорушення, вчиненого підлітком, а й усі ті, що виникають у судовому процесі у зв'язку з учиненим правопорушенням (опіка, піклування, санкції щодо батьків, суперечки про майно тощо) [1, с. 102]. Однак на сьогоднішній день дана ідея знайшла своє відображення лише на сторінках наукових праць, які, можливо, справлять вплив у подальшому на їх законодавче оформлення, тому розгляд процесуальних прав дитини зосереджений на діяльності судів загальної юрисдикції, до компетенції яких входить вирішення «приватних» справ, і, відповідно, на цивільно-процесуальному законодавстві України.

Отже, стаття 27-1 ЦПК України закріплює наступне: «Під час розгляду справи, крім прав та обов'язків, визначених статтею 27 цього Кодексу, малолітня або неповнолітня особа має також такі процесуальні права: 1) безпосередньо або через представника чи законного представника висловлювати свою думку й отримувати його допомогу у висловленні такої думки; 2) отримувати через представника чи законного представника інформацію про судовий розгляд; 3) здійснювати інші процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки, передбачені міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України [2]. Серед міжнародних договорів, присвячених даній проблематиці, центральне місце посідають Конвенція про права дитини 1989 року (Україна приєдналася до неї в 1991 році) та Європейська конвенція про здійснення прав 1996 року (в Україні набула чинності у 2007 році). На даному етапі підкреслимо, що Конвенція про права дитини встановлює *загальні принципи здійснення прав дитини*, в тому числі і процесуальних, в той час як Європейська конвенція про здійснення прав дітей упроваджує *мінімальні стандарти саме процесуальних прав дитини* шляхом встановлення їх переліку.

Почнемо із принципів здійснення правосуддя за участю дітей. Стаття 2 Конвенції про права дитини проголошує,



що держави-учасниці поважають і забезпечують усі права, передбачені цією Конвенцією, за кожною дитиною, яка перебуває в межах їх юрисдикції, без будь-якої дискримінації незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я й народження дитини, її батьків чи законних опікунів або яких-небудь інших обставин. Держави-учасниці вживають усіх необхідних заходів для забезпечення захисту дитини від усіх форм дискримінації або покарання на підставі статусу, діяльності, висловлюваних поглядів чи переконань дитини, батьків дитини, законних опікунів або інших членів сім'ї [3]. Аналогічно *принцип недискримінації* сформульований і в пункті 1 статті 2, статті 26 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, у статті 14 Європейської конвенції про права людини, у статті 5 ЦПК України.

Другим принципом здійснення правосуддя за участю дитини є *принцип найбільшого забезпечення інтересів дитини*. Так, стаття 3 Конвенції про права дитини встановлює: «В усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини» [3]. Сімейний кодекс України у статті 7 формулює необхідність регулювання сімейних відносин із максимально можливим урахуванням інтересів дитини [4]. Своє логічне продовження принцип найкращого забезпечення прав дитини знаходить у праві дитини на життя, виживання й розвиток (стаття 6 Конвенції). І насамкінець, *принцип поваги права дитини бути заслуханю* є наріжним каменем у здійсненні процесуальних прав. Зокрема, стаття 12 Конвенції закріплює: «Держави-учасниці забезпечують дитині, здатній сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що торкаються дитини, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю» [3]. Із цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханю в ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що торкається дитини, безпосередньо або через представника чи відповідний орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства. Тим не менш, даний принцип не зводиться до абсолютного права дитини на самовизначення, а лише підкреслює обов'язок судових інстанцій враховувати думку дитини під час ухвалення рішення у справі.

Таким чином, принципами здійснення правосуддя за участю дитини є наступні: принцип недискримінації, принцип найкращого врахування інтересів дитини (який включає право дитини на життя, виживання й розвиток), принцип поваги права дитини бути заслуханю (який водночас реалізується у праві дитини на висловлення власної думки).

Проводячи порівняльний аналіз Європейської конвенції та Цивільного процесуального кодексу України, не можна не помітити, що український законодавець продублював процесуальні права дитини, закріплені в Конвенції. Зокрема, змістовно Глава 2 «Процесуальні заходи щодо підтримки здійснення прав дітей» Конвенції структурована на декілька частин, які присвячені безпосередньо процесуальним правам дитини, ролі суду і представників, що цілком відповідає частинам статті 27-1 ЦПК України. Якщо ЦПК України закріплює лише право висловлювати свою думку (особисто або через представника), право на отримання допомоги у висловленні своєї думки, право на отримання інформації про судовий розгляд,

то Європейська конвенція виокремлює додатково такі права: право бути поінформованою про можливі наслідки реалізації своїх думок та про можливі наслідки будь-якого рішення; право клопотати про призначення спеціального представника (коли внутрішнє законодавство позбавляє суб'єктів батьківської відповідальності права представляти дитину в результаті виникнення в них конфлікту інтересів з останньою); право призначити свого представника; право здійснювати деякі або всі права сторін у такому процесі [5].

Таким чином, дитина, яка має достатній рівень розуміння, під час розгляду судовим органом справи, що стосується її, наділяється як *загальними*, так і *спеціальними* правами. До загальних прав відносяться права осіб, які беруть участь у справі (стаття 27 ЦПК України); спеціальні права закріплені міжнародними договорами та цивільним процесуальним законодавством України.

Насамкінець зауважимо що, важливим аспектом визначення процесуальних прав дитини є встановлення кола осіб і категорій справ, на які поширюється дія статті 27-1 ЦПК України та положень міжнародних договорів. Постановка даного питання обумовлена, по-перше, пунктом 1 статті 1 Європейської конвенції, що встановлює застосування Конвенції до дітей, які не досягли 18-річного віку (нагадаємо, що згідно зі статтею 29 ЦПК України особа може набутти повної цивільної процесуальної дієздатності у випадку емансипації, відповідно, виникає питання щодо наявності в зазначених осіб спеціальних процесуальних прав дитини; на нашу думку, дана колізія положень міжнародного договору й національного законодавства з урахуванням пункту 5 статті 8 ЦПК України, статті 9 Конституції України повинна бути вирішена на користь дії міжнародного договору, внаслідок чого особи до досягнення ними 18-річного віку, незалежно від факту набуття повної цивільної процесуальної дієздатності, володіють як загальними, так і спеціальними процесуальними правами дитини); по-друге, пунктом 4 статті 1 Європейської конвенції про здійснення прав дітей, яка закріплює, що кожна держава під час підписання або передачі на зберігання своєї ратифікаційної грамоти або документа про ратифікацію, прийняття, затвердження чи приєднання в заяві на ім'я Генерального секретаря Ради Європи визначає щонайменше три категорії сімейних справ, які розглядаються судовим органом і до яких повинна застосовуватися ця Конвенція.

Відповідно до Закону України «Про ратифікацію Європейської конвенції про здійснення прав дітей» дія цієї Конвенції поширюється на розгляд судами справ, що стосуються наступного: усиновлення дитини; встановлення опіки, піклування над дитиною; визначення місця проживання дитини; позбавлення або оспорювання батьківських прав; інших питань про відносини між батьками й дитиною; будь-яких інших питань, що стосуються дитини особисто, а також питань її сім'ї (в тому числі її виховання, поновлення батьківських прав, управління її майном) [5]. Виходячи з того, що законодавець закріпив невичерпний перелік справ, до яких має застосовуватися Конвенція, можна констатувати наявність загальних і спеціальних процесуальних прав у дитини під час розгляду справ щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин.

**Висновки.** Підводячи підсумок даного дослідження, необхідно зазначити наступне. По-перше, під час розгляду справ у порядку цивільного судочинства за участю дитини судові органи

повинні керуватися принципами, що закріплені в Конвенції про права дитини 1989 року. По-друге, аналіз постулатів міжнародних договорів і цивільного процесуального законодавства свідчить про можливість виокремлення загальних та спеціальних процесуальних прав дитини. По-третє, наявність спеціальних процесуальних прав дитини в особі залежить від вікового та предметного критерію. Виокремлення спеціальних прав дитини вимагає ґрунтовного дослідження їх змісту, що є перспективним орієнтиром для подальших досліджень.

#### *Література:*

1. Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии : учеб. пособие. – М. : Дело, 2000. – 272 с.
2. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-42. – С. 492.
3. Конвенція про права дитини // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 13. – С. 145.
4. Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – С. 135.
5. Європейська конвенція про здійснення прав дітей // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 41. – С. 354.

#### **Клим С. И. Международно-правовые стандарты осуществления процессуальных прав ребенка**

**Аннотация.** Статья посвящена комплексному анализу международных договоров и национального законодательства в сфере процессуального права. Делается вывод о наличии общих и специальных процессуальных прав ребенка. Выделяются принципы осуществления гражданского судопроизводства с участием ребенка.

**Ключевые слова:** процессуальные права ребенка, национальное законодательство, международные договоры, гражданское судопроизводство.

#### **Klim S. International legal standards of procedural child rights**

**Summary.** This article is devoted to comprehensive analysis of international agreements and national legislation on procedural law. It is concluded that the child have general and specific procedural rights. The author distinguishes principles of civil proceedings involving the child.

**Key words:** procedural rights of a child, national legislation, international agreements, civil litigation.

Ковальчук І. В.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри історії, теорії держави і права та державного будівництва  
Білоцерківського національного аграрного університету

## ВИТОКИ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПОДАТКОВОЇ ТРАДИЦІЇ

**Анотація.** Стаття містить комплексний аналіз теоретичних й історико-правових аспектів передумов, джерел і перебігу формування європейського права взагалі та в галузі оподаткування зокрема.

**Ключові слова:** європейське право, історія європейського права, європейське податкове право, європейські співтовариства, західна традиція права, податки, правова система.

**Постановка проблеми.** Надзвичайно важливою для сучасної економічної системи України є проблема міжнародного співробітництва в економічній сфері, без чого зараз важко уявити існування будь-якої європейської держави. Проте прагнення бути повноцінним учасником європейського співтовариства має бути забезпечене не лише бажанням і певним економічним потенціалом, а й готовністю юридичною (належним рівнем правової культури, правосвідомості, законодавства тощо). Повинне існувати чітке уявлення про характер і тенденції розвитку європейської спільноти, про ті очікування, котрі існують у ній щодо потенційних учасників.

У зв'язку із цим корисним є вивчення та історико-правовий аналіз зарубіжного досвіду в різних галузях, проте насамперед у тих, що дають змогу забезпечити динамічний розвиток і функціонування економіки.

**Мега статті** полягає в тому, щоб на основі вивчення й аналізу теоретико-правових засад, процесу і джерел формування європейського права, насамперед у галузі оподаткування, визначити характер існуючих тенденцій, а також, враховуючи цей досвід, запропонувати підхід до вирішення завдань, що виникають у зв'язку із проблемою гармонізації сучасної правової системи України з нормами європейського права.

Проблема розвитку європейського податкового права є об'єктом дослідження правників, істориків, політологів та культурологів, таких як С. Алексєєв, Е. Анерс, Г. Берман, О. Братимов, Ю. Борко, О. Буторина, Л. Воронова, М. Делягін, О. Йоффе, Р. Єринг, Л. Ентін, А. Капустін, Ж. Карбоньє, Д. Келлі, В. Кернз, А. Козловський, В. Копейчиков, Н. Кучерявенко, Дж. Лінч, П. Маланчук, Н. Матузов, А. Малько, О. Мещерякова, Д. Наливайко, Т. Наконечна, Н. Неновські, П. Пацурківський, А. Татам, Л. Тимченко, Ю. Тихомиров, А. Тойнбі, Г. Толстопятенко, С. Хантингтон, Є. Харитонов, М. Хиршлер, Л. Февр, Б. Цимерман, Б. Черепакін, З. Черніловський, Л. Явіч та інші.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Європейське право загалом – це новий юридичний феномен, що виник у другій половині ХХ ст. Поняття «європейське право» охоплює право всіх європейських організацій, включаючи Раду Європи (1949 р.), Організацію Північноатлантичного договору (НАТО), Західноєвропейський союз, Організацію економічного співробітництва і розвитку (ОЕСР), Організацію з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ) тощо. Центральне місце в європейському праві посідає право трьох європейських співтовариств – Європейського об'єднання вугілля і сталі (1951 р.), Європей-

ського економічного співтовариства (1957 р.) та Європейського співтовариства з атомної енергії (Євроатом) (1957 р.). Важливим етапом у розвитку європейського права стала трансформація трьох європейських співтовариств до Європейського Союзу (ЄС) (1992 р.), який зазнав серйозної реформи в 1997 р. [1, с. 7].

Під час дослідження європейської податкової традиції необхідно враховувати обов'язкову наступність під час визначення напрямків розвитку права. Ігнорування цієї обставини гальмує прогресивний розвиток права, не дозволяє ефективно вести діяльність щодо вдосконалення й кодифікації законодавства. Розвиток права є неможливим без наступності. Вона є його необхідним елементом. Ця об'єктивна закономірність розвитку права існує незалежно від форми суспільно-економічного ладу, суспільного устрою тощо.

Положення про наступність права у свою чергу є визначальним для дослідження історії й визначення тенденцій формування сучасного права в цілому та окремих його систем [4, с. 9].

Зрозуміло, що утворення самостійної категорії європейського права в літературі звичайно пов'язують з ідеєю об'єднання Європи, котра на різних етапах її розвитку мала різну спрямованість.

Під європейським правом розуміється право Європейського Союзу, що постає з Паризького (1951 р.), Римського (1957 р.), Брюссельського (1965 р.), а також Маастрихтського (1992 р.) й Амстердамського (1997 р.) договорів та все більше структурується у процесі юридичної й політичної еволюції ЄС. Йдеться про абсолютно особливе право, якому одночасно притаманні риси наднаціонального і внутрішнього права та яке застосовується в усіх країнах ЄС. Воно відрізняється від класичного міжнародного права, оскільки утворює автономний міжнародний правовий режим, інтегрований у право країн-членів ЄС, внаслідок чого це право безпосередньо застосовується політичними керівниками й судовими органами цих держав. Іноді європейське право розцінюється, по суті, як федеральне право.

Норми європейського податкового права являють собою великий правовий комплекс, збагачення й розвиток якого не зупиняється ні на один день. Європейське податкове право як сукупність певних юридичних норм перетворилося на особливу юридичну дисципліну, що має свої основні і вторинні підрозділи, характерні риси, своїх фахівців [1, с. 9].

Правниками й істориками виділяється кілька етапів розвитку європейської локальної цивілізації та права як її складового елементу:

1) початок формування засад європейського права – право ранньої античності;

2) формування класичного римського права як універсальної системи європейського права, що має основою положення грецької філософії і принципи природного права, а «матеріалом» правових норм – місцеве звичаєве право та юридичні рішення, вироблені у країнах, що входять до тодішньої європейської цивілізації або до зони її політичного, культурного й економічного впливу;

3) формування правових систем Середньовіччя, що являють собою суміш класичного римського та місцевого звичаєвого права. Характерним для права цього часу є виникнення в Західній Європі феодального, канонічного, міського тощо права, а у Східній Європі – поділ права на такі галузі, як землеробське, морське, військове право тощо;

4) дестабілізація ідеї розвитку єдиного європейського права в Новий час, коли значною мірою внаслідок поширення ідей націоналізму відбувається формування правових сімей, національні правові системи набувають пріоритету і призупиняється формування єдиного європейського права;

5) поновлення тенденції до створення загального європейського права, формування єдиного «інтеграційного» європейського права. Ця тенденція намічається після Першої світової війни і стає чітко вираженою з 50-х рр. XX ст. – після появи Європейської конвенції про захист прав людини й основних свобод 1950 р., котра фактично стала першим нормативним актом європейського права [4, с. 11-12].

Історичний шлях європейського права простежується не із грецько-римської епохи, як це зазвичай прийнято, а з більш віддаленого часу, з того моменту, коли в архаїчних додержавних структурах європейських і позаєвропейських племен стала виникати примітивна казуїстична модель родового (первісного) права, яка в подальшому видозмінювалася, вдосконалювалася й поступово перетворилася на сучасну модель – синтетичну правову систему, яка частково спирається на досвід додержавного правового спілкування, проте найбільше на практику, що постійно розвивається.

У середні століття закладалася основа європейського правопорядку, підготовлена пізньоантичним римським правом, філософією та системою освіти грецьких полісів. Завдяки розвитку юридичної техніки право в цей період стало набагато точнішим інструментом управління через законодавство і контроль юридичної практики.

У пізньому середньовіччі було створено умови для більш ефективної, ніж раніше, організації поділу праці та спільної роботи; таким чином, в області громадського порядку склалися передумови для сприяння природничо-науковому й технічному прогресу на початку Нового часу [1, с. 12-14].

Під час характеристики європейського права в галузі оподаткування, виникає проблема визначення його у вузькому і широкому сенсі. У широкому значенні під європейським правом розуміють правове регулювання відносин в Європі, які охоплюють організацію й діяльність практично всіх європейських міжнародних організацій, усю сукупність економічних, соціальних, політичних, наукових та культурних відносин. У вузькому значенні європейське право – це право європейських співтовариств. Європейське право у вузькому значенні як право співтовариств являє собою окреме, особливе право, що має не лише свої межі, а й власну специфічну природу. Воно є новим правом, що істотно відрізняється від традиційного міжнародного права [5, с. 20-23].

Об'єднання чи розділення європейського права в галузі оподаткування на дві підсистеми пов'язане з тим, що податки в державах-членах ЄС регулюються одночасно і правом європейських співтовариств, і національним законодавством. При цьому система юридичних норм, які формуються у зв'язку з утворенням і функціонуванням європейських співтовариств, не охоплює норми національного податкового права. Це стосується і тих норм, які були прийняті чи змінені внаслідок зобов'язань держав-членів, що постають з установами договорів, актів інститутів ЄС чи рішень Європейського Суду.

Початок формування наукових уявлень про природу, цілі й систему оподаткування можна віднести до кінця XVIII ст.,

коли А. Сміт формулює чотири закони, якими мусить керуватися держава:

- стягування податків має провадитися в суворій пропорції з доходами їх платника;
- максимально точно встановлюється розмір податку, час сплати і спосіб стягування;
- забезпечуються максимальні зручності для платника в порядку сплати податків;
- створюється система збору податків, яка виключає (чи зводить до мінімуму) додаткові побори й хабарі з боку чиновників, дешева для держави й не обтяжлива для її громадян [4, с. 13-14].

На цій основі в XX ст. у високорозвинених країнах формується податкова політика, згідно з якою переважна частина тягаря прямих податків лягає на великі корпорації, а не на людей найманої праці. За рахунок надходжень від прибутку промислових гігантів виплачуються численні соціальні допомоги. Економічний ріст відбувається в тих країнах, де податкові ставки не створюють нездоланих перешкод для нагромадження капіталу.

Пізніше представники «неокласичного синтезу» (Д. Хікс, П. Самуельсон) зосередили увагу на проблемі максимально ефективного витрачення податкових надходжень у бюджет, щоб стимулююча роль податків в економіці переважала над їх фіскальною роллю.

Теорії учнів і послідовників Дж. Кейнса (Р. Харода, Э. Хансена, С. Харіса) і представників «неокласичного синтезу» були покладені в основу економічної політики, що провадилася в більшості країн Заходу з 40-х до кінця 70-х рр. Вирішальне значення надавалося державним витратам як фактору росту «ефективного попиту». Важливою метою було створення сприятливих можливостей для приватних капіталовкладень. Однак головним досягненням індустріальних країн Заходу того періоду було проголошення соціальної захищеності «маленької людини». Були запроваджені різноманітні допомоги (по безробіттю, через хворобу, старість, інвалідність), які мали створити умови для гідного життя.

Сучасні неокласики (Д. Мід, А. Берні) не виступають загалом проти податкового регулювання економічних процесів. Проте вони вважають, що таке регулювання має провадитися непрямим шляхом. Масовані державні витрати, що вимагають для їхнього покриття високих прямих податків на прибуток, призводять, за їхнім переконанням, до економічного застою.

На відміну від неокласиків, неоконсерватори (Г. Стайн, А. Леффер, У. Фелкер, М. Фрідман, М. Вейденбаум), які особливої популярності набули на початку 80-х рр., на перше місце висунули не оптимізацію державних витрат, а їх безжалісне скорочення. Високе оподаткування, як вони вважають, – це зазіхання на свободу особи. Проблема зниження прямих податків стала центральною серед неоконсерваторів. Велику популярність отримали ідеї А. Леффера, який графічно показав, що наповнюваність скарбниці залежить від того, наскільки правильно встановлений оптимальний розмір податкової ставки. Бюджет страждає не лише тоді, коли ця ставка занадто мала, а й тоді, коли вона завищена. Гранична ставка оподаткування за Леффером 30% величини доходів. Отже, основним гаслом неоконсерваторів стало «перегулювання» – зменшення державного втручання в економіку поряд зі скороченням державних витрат. І саме їх ідеї стають основою проведення в низці європейських країн економічної політики протягом наступних десятиліть [4, с. 14-15].

Таким чином, успіхи, досягнуті в економічній політиці держав, що входять до складу європейських співтовариств, у 90-х

рр. XX ст., пов'язують із рекомендаціями неоконсерваторів та особливо «монетаристів», які наполягають на невторчанні держави в усі сфери господарського життя, крім кредитно-грошової, і виступають за зниження прямих податків, особливо на корпорації й ті верстви населення, які формують стійкий споживчий попит, що визначає, у свою чергу, стабільний попит на гроші.

Однак у деяких країнах «монетарна модель» не виправдала надій, що поклалися на неї. Тому розробка нової, більш ефективною й соціально спрямованою європейської економічної концепції взагалі та податкової зокрема ще продовжується. Однак оскільки основою формування європейського права є західна традиція, то саме викладені погляди західних науковців склали теоретичне підґрунтя оподаткування в ЄС.

Місце інтеграційного податкового права у правовій системі ЄС визначається податковою політикою співтовариств, а також правовою доктриною ЄС, що являє собою сукупність теоретичних уявлень про цілі, принципи і правові форми європейської інтеграції [2, с. 21-23].

У «Білій книзі» 1985 р. було запропоновано низку загальних принципів податкової політики щодо ПДВ й акцизів, поміж яких наступні: поступовість процесу зближення податків держав-учасниць; гармонізація структури податків шляхом прийняття директив; неприпустимість збільшення кількості податкових ставок і прив'язка їхніх розмірів до визначеного валютного курсу в межах встановленої Комісією «вилки» податкових ставок. Щодо ПДВ ці принципи були конкретизовані у формі таких завдань: завершення гармонізації оподаткованої бази щодо ПДВ шляхом прийняття пропозицій Комісії; прийняття рішень, що забороняють державам-учасницям збільшувати кількість податкових ставок і різницю податкових ставок (порівняно з іншими державами-учасницями); підготовка пропозицій щодо гармонізації податкових ставок і системи податкових знижок ПДВ, незалежної від окремої держави-учасниці ЄС. Щодо акцизів як мету було визначено завершення гармонізації їхньої структури, зокрема, податкових ставок за принципом «вилки» для кожного виду акцизів.

У галузі прямого оподаткування прийняттю програми ЄС передувала робота групи європейських експертів, об'єднаних у спеціальний комітет. Цей комітет висунув низку пропозицій, спрямованих на підвищення ефективності імплементації директив із прямих податків, зокрема, Директиви № 90/435 про материнські й дочірні компанії. Комітет рекомендував знизити встановлений поріг участі однієї компанії в капіталі іншої для того, щоб більша кількість компаній держав-учасниць, які здійснюють транскордонні операції, підпадала під дію Директиви й у такий спосіб звільнялася від сплати податку на дивіденди. У рекомендаціях комітету були сформульовані також інші пропозиції, покликані підви-

щити ефективність правового регулювання прямих податків [3, с. 286-287].

**Висновки.** Таким чином, загальним принципом податкової політики і законотворчості стає правило поступовості гармонізації й уніфікації податкового законодавства держав-учасниць шляхом прийняття системи директив.

За спроби України інтегруватися до Європейського Союзу мають бути враховані чинники й тенденції формування європейського права та особливості його норм у галузі оподаткування, зокрема та обставина, що незважаючи на наявність двох гілок європейського права, кожна з яких має свої істотні особливості, на формування сучасного європейського права вирішальний вплив має саме західна правова традиція, що й має бути враховане нашою державою.

### *Література:*

1. Аннерс Э. История европейского права / Э. Аннерс ; отв. ред. В.Н. Шенаев ; редкол.: В.М. Кудров, В.Г. Машлыкин ; пер. со швед. Р.Л. Валинского. – М. : Наука, 1994. – 397 с.
2. Вовк Т. Податкові аспекти права СОТ та *acquis* ЄС. Орієнтири податкової реформи в Україні / Т. Вовк, О. Водяніков, І. Коноваленко. – Х. : Консум, 2004. – 960 с.
3. Губерська Н.Л. Порівняльно-правові дослідження у процесі адаптації податкового законодавства України до законодавства Європейського Союзу / Н.Л. Губерська, О.А. Музика. – К. : Університетські наукові записки, 2007. – № 2 (22). – С. 286–290.
4. Слепеч В.М. Європейське право у галузі оподаткування (загальнотеоретичні та історико-правові аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В.М. Слепеч ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2002. – 19 с.
5. Толстопятенко Г.П. Европейское налоговое право. Сравнительно-правовое исследование / Г.П. Толстопятенко. – М. : Норма, 2001. – 336 с.

### **Ковальчук И. В. Истоки европейской налоговой традиции**

**Аннотация.** Статья содержит комплексный анализ теоретических и историко-правовых аспектов предпосылок, источников и течения формирования европейского права вообще и в области налогообложения в частности.

**Ключевые слова:** европейское право, история европейского права, европейское налоговое право, европейские сообщества, западная традиция права, налоги, правовая система.

### **Kovalchuk I. Origins of european tax tradition**

**Summary.** The article contains analysis of theoretical, historical and legal aspects of preconditions, sources and flow of formation of the European law in general and in particular in the field of taxation.

**Key words:** european law, history of european law, european tax law, the European Community, western tradition of law, tax, legal system.

*Музика Я. І.,**старший викладач кафедри господарського права та процесу  
юридичного факультету  
Львівської комерційної академії*

## СТАТУТ ВСЕСВІТНЬОЇ МИТНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ЯК МІЖНАРОДНИЙ ДОГОВІР ОСОБЛИВОГО РОДУ (SUI GENERIS)

**Анотація.** Статтю присвячено правовій характеристиці Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва та відповідності її норм до вимог міжнародних-правових актів і доктрини міжнародного права.

**Ключові слова:** статут міжнародної організації, Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва, Всесвітня Митна Організація.

**Постановка проблеми.** Упродовж останнього півстоліття у світі швидкими темпами зростає роль міжнародних міжурядових організацій як загальновизначених суб'єктів міжнародного права, що стоять на захисті інтересів людства в найбільш важливих сферах суспільного життя.

Сьогодні диктує необхідність детального дослідження правового становища міжнародних організацій та їх вплив на розвиток міжнародних відносин. Для набуття статусу суб'єкта міжнародного права й визнання іншими суб'єктами правове становище міжнародної організації повинне бути закріплене в міжнародних актах.

**Аналіз досліджень і публікацій.** Питанням права міжнародних організацій присвячено низку наукових робіт відомих юристів-міжнародників, таких як І.І. Лукашук, О.О. Шибасєва, Т.М. Нешатаєва, В. Моравецький, Т.І. Левицький, а міжнародне митне право досліджували К.К. Сандровський та К.Г. Борисов. Крім цього, необхідно згадати ґрунтовний вклад у вивчення правової регламентації діяльності саме Всесвітньої Митної Організації, що внесли С.В. Ківалов, С.М. Перепьолкін та Н.Є. Буваєва.

**Мета статті.** Під час дослідження правової природи міжнародних організацій необхідно дати відповіді на ряд важливих питань, зокрема, про особливості установчих актів та їх положень; умови й порядок членства; правотворчу діяльність та юридичну силу їх рішень; особливості правосуб'єктності тощо. Лише детальний аналіз усіх цих аспектів дає змогу повною мірою розкрити зміст юридичної природи конкретної міжнародної організації та її роль у міжнародних правовідносинах.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Дослідження юридичної природи особливо ускладнюється в тому випадку, коли її об'єктом виступають міжнародні організації, що наділені спеціальною правоздатністю в певних сферах міжнародних правовідносин. Особливостями, на які необхідно звернути увагу під час розгляду будь-якої міжнародної міжурядової організації, є мета створення, специфіка предметної сфери її діяльності, особливості установчих актів, форми й напрями функціонування та ціла низка інших факторів. Саме з урахуванням зазначених особливостей можна констатувати, що Всесвітня Митна Організація є міжнародною міжурядовою організацією, завданням якої є врегулювання специфічного кола суспільних відносин (у даному випадку – відносин щодо міжнародної

співпраці з митних питань).

Насамперед варто наголосити, що зростання ролі міжнародних організацій є однією з характерних тенденцій розвитку міжнародного права. За цих обставин особливої ваги набирає дослідження окремих теоретичних і практичних аспектів їх міжнародно-правового статусу. Серед таких питань, безумовно, є юридична природа установчих актів міжнародних організацій – їх статутів.

Одним з ефективних методів з-поміж тих, що використовуються під час дослідження юридичної природи конкретних міжнародних організацій, є власне порівняльно-правовий метод, який полягає в порівнянні основних засад та особливостей функціонування окремих міжнародних організацій, що дозволяє краще розкрити як зміст їх юридичної природи, так і тенденції прогресивного розвитку права міжнародних організацій. Саме такий підхід слід застосовувати під час дослідження юридичної природи Статуту Всесвітньої Митної Організації.

Всесвітня Митна Організація виступає ключовим елементом міжнародного співробітництва в митній сфері, її правовий статус визначає не лише основні функції цієї організації, а й характер співпраці суб'єктів міжнародних митних правовідносин.

Установчим актом, на підставі якого створена й функціонує Всесвітня Митна Організація, є її Статут. У науково-правовій доктрині статут міжнародних організацій визначають як «багатосторонній міжнародний договір, що визначає правову природу, характер, зміст діяльності, основні цілі й завдання міжнародної організації» [1, с. 636].

Саме статут є основним джерелом, в якому закріплено міжнародну правосуб'єктність організації. Німецький вчений М. Гердеген указує: «Міжнародна правоздатність може бути надана міжнародній організації через чітке положення міжнародного договору... Вона також може імпліцитно виявлятися з договірних цілей організації чи її мети або з договірних приписів про її права й обов'язки» [2, с. 119]. Саме тому статут міжнародної організації є ключовим документом, який визначає характер та юридичну природу правосуб'єктності міжнародної організації, основні напрями її функціонування й характер діяльності, порядок набуття членства, порядок прийняття рішень, а також врегульовує багато інших важливих міжнародних взаємин.

Однією з основних ознак статуту міжнародної міжурядової організації є те, що за своєю юридичною природою він являє собою багатосторонній міжнародний договір. Із даного приводу відомий чеський юрист-міжнародник В. Моравецький зазначав: «Такий договір – це формальне вираження згоди й єдиної волі держав, що входять в організацію, а також прояв відповідності їх інтересів у межах відносин, які охоплені компетенцією організації» [3, с. 50].

Водночас науковець вказує і на специфічні риси такого роду договорів, що зумовлені їх значенням як «кон-

ституцій» міжнародних організацій. До таких рис він відносив, зокрема, обумовленість їх вступу в дію не просто через ратифікацію більшістю держав, що його підписали, а й якісними вимогами до такої ратифікації (ратифікація головними державами, що входять у цю сферу відносин, суворі вимоги приєднання нових держав, гнучкість у трактуванні положень статуту тощо) [3, с. 50-51].

У свою чергу Т.І. Левицький, характеризуючи особливості установчих актів (статутів) міжнародних організацій, цілком обґрунтовано наголошував: «Якщо звичайний багатосторонній договір визначає лише права й обов'язки його сторін, необхідні для досягнення цілей договору, то на основі статутів, крім того, створюються міжнародні організації, визначається їх компетенція, цілі й задачі організації, створюються її органи, встановлюється правове положення членів організації, персонал, характер відносин з іншими міжнародними організаціями, а також державами-нечленами тощо» [4, с. 83].

Як вказувала О.Є. Шибаєва, статут міжнародної організації не лише встановлює права й обов'язки держав, як і будь-який інший міжнародний договір, а й створює міжнародну організацію, засновує її органи, визначає їх компетенцію, встановлює правове положення членів організації, персоналу тощо [5, с. 21]. На підтвердження позицій згаданих науковців К.О. Савчук наголошує, що у статуті міжнародних організацій, як правило, закріплюються такі положення: повноваження голів органів організації, порядок їх утворення і представництва в них держав-членів; основні принципи діяльності організації та її членів; правила прийняття до організації та виходу або виключення з неї; порядок прийняття рішень органами організації та забезпечення їх виконання; порядок вирішення спорів між членами організації [1, с. 636].

Наявність перелічених рис зумовлює й особливу юридичну природу установчих актів (статутів) міжнародних організацій. У доктрині міжнародного права такі договори розглядаються як міжнародні договори особливого роду – «договори *sui generis*», і саме в такому ракурсі їх розглядали представники вітчизняної доктрини міжнародного права.

Така особлива юридична природа установчих актів міжнародних організацій знаходить своє підтвердження й у практиці міжнародного права. Зокрема, згідно зі ст. 5 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року «ця Конвенція застосовується до будь-якого договору, який є установчим актом міжнародної організації, без шкоди для відповідних правил цієї організації» [6].

Підсумовуючи й узагальнюючи погляди науковців щодо основоположного значення статуту у процесі функціонування міжнародної організації, необхідно згадати думку В. Моравецького, який вказував: «Головна роль статуту міжнародної організації – вводити в межі правових норм процес діяльності її органів» [3, с. 51].

У випадку Всесвітньої Митної Організації таким установчим актом (Статутом) виступає Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва, прийнята 15 грудня 1950 року. Зазначений документ розглядається як статут даної міжнародної організації. Як наголошує С.М. Перепьолкін, положення Конвенції утворюють правову основу діяльності універсальної міжнародної міждержавної організації з питань митного співробітництва – Всесвітньої Митної Організації [7, с. 273]. У 1994 році Рада Митного

Співробітництва змінила свою назву на Всесвітню Митну Організацію, однак, незважаючи на це, назва установчого договору змін не зазнала.

У доктрині міжнародного права існують й інші погляди на те, які саме документи є юридичними підставами діяльності Всесвітньої Митної Організації. Наприклад, російський вчений К.Г. Борисов вважає, що юридичною базою цієї організації, окрім Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва, стали також два інші міжнародно-правові акти, прийняті паралельно з нею, – Конвенція про номенклатуру для класифікації товарів у митних цілях та Конвенція про оцінку в митних цілях [8, с. 290-300].

Таке твердження К.Г. Борисова слід вважати хибним і необґрунтованим, оскільки правові засади функціонування Всесвітньої Митної Організації прописані виключно в Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва, а дві інші конвенції, про які говорить науковець, лише визначають окремі напрямки й особливості діяльності організації в основних сферах. Саме тому вважати їх загальними юридичними підставами створення й функціонування Всесвітньої Митної Організації є недоцільним.

В. Моравецький виділяє дві моделі статутів міжнародних організацій. Перша модель, за його трактуванням, полягає в детальному й вичерпному визначенні компетенцій і повноважень структурних органів організації. Змістом другої моделі є формулювання загальних цілей організації, умов членства, а також створення головного органу й визначення процедури прийняття ним рішень. На думку вченого, у більшості випадків має місце поєднання обох моделей [3, с. 51]. Проаналізувавши Статут Всесвітньої Митної Організації, можна стверджувати про його наближення до другої моделі, хоча в деяких частинах також містяться й характерні для першої моделі ознаки.

Враховуючи те, що Статут Всесвітньої Митної Організації є міжнародним договором *sui generis*, варто було б проаналізувати його на відповідність до ознак міжнародного договору, які містяться у Віденській конвенції про право міжнародних договорів 1969 року. Так, згідно з п. «а» ч. 1 ст. 2 «Вживання термінів» вищезазначеного документа під терміном «договір» необхідно розуміти «міжнародну угоду, укладену між державами в письмовій формі й регульовану міжнародним правом, незалежно від того, чи викладена така угода в одному документі, двох чи кількох зв'язаних між собою документах, а також незалежно від її конкретного найменування» [6].

Договірними сторонами Статуту Всесвітньої Митної Організації є держави, які 15 грудня 1950 року в Брюсселі уклали його і, виходячи зі змісту ст. 1 вказаного документа, погодилися з наступним: «Цим створюється Рада Митного Співробітництва» [9] (яка з 1994 року є Всесвітньою Митною Організацією). Статут, відповідно до заключної частини, було укладено в письмовій формі англійською і французькою мовами, причому обидва тексти мають однакову силу, в одному примірнику, що підлягає здачі на зберігання в архів уряду Бельгії, який направляє завірені копії цієї Конвенції кожному уряду, що підписав або приєднався [9].

Статут складається з двох частин – власне Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва та Додатку до Конвенції «Правоздатність, привілеї та імунітети Ради». Відповідно до пункту «с» ст. XIII Додаток утворює невід'ємну частину цієї Конвенції, і будь-яке посилання на Конвенцію включає й посилання на Додаток [9]. Нарешті, назвою договору є «Конвенція», яка є поширеним термі-

ном, що застосовується до міжнародних багатосторонніх договорів. Тому можна зробити висновок, що Статут Всесвітньої Митної Організації (Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва) відповідає нормотворчій техніці закріплення міжнародного договору.

Крім відповідності Статуту Всесвітньої Митної Організації до поняття міжнародного договору, яке міститься у Віденській конвенції 1969 року, варто також проаналізувати його відповідність до особливостей установчих актів міжнародних організацій, які наводяться в доктрині міжнародного права. Так, Т.І. Левицький, проаналізувавши доктрину права міжнародних організацій, зокрема праці відомих радянських дослідників Г.І. Морозова, О.О. Шибасової, В.М. Шуршалова та інших, виділив цілу низку особливостей, якими повинні бути наділені установчі акти міжнародних організацій у порівнянні з іншими міжнародними багатосторонніми договорами. Зокрема, до таких він відносить:

- відсутність норм щодо порядку денонсації (натомість – порядок виходу зі складу організації);
- назва;
- формула преамбули;
- спеціальний порядок вступу в дію;
- особливості процедури прийняття поправок;
- вступ у міжнародну організацію замість процедур ратифікації і приєднання;
- регулювання питань правонаступництва [4, с. 85-86].

Нижче буде розглянуто відповідність Статуту Всесвітньої Митної Організації також і до цих особливостей. Якщо говорити про норми щодо виходу зі складу організації, то у Статуті справді мова йде не про денонсацію як спосіб припинення участі в договорі, а саме про вихід. Відповідно до ст. XIX «кожна Договірна Сторона може вийти з цієї Конвенції». Вихід набирає сили після отримання депозитарієм (Міністерством закордонних справ Бельгії) повідомлення про вихід члена організації зі складу учасників. Міністерство закордонних справ Бельгії у свою чергу повідомляє всі уряди, які підписали Конвенцію чи приєдналися до неї, а також Генерального секретаря Всесвітньої Митної Організації про кожний такий вихід [9].

Водночас вказана норма містить положення, що закріплює дві умови, яких необхідно дотримуватися державі у випадку її виходу зі складу Всесвітньої Митної Організації: 1) вихід може відбутися не раніше, ніж після п'яти років із дня набуття чинності Статутом для держави; 2) вихід держави набуває чинності після одного року після одержання Міністерством закордонних справ Бельгії повідомлення про кожний вихід [9].

Слід зазначити, що формула, яка пропонується в даному випадку, є ідентичною з аналогічними положеннями, які містяться в установчих актах інших міжнародних організацій, як щодо використання формулювання «вихід» замість «денонсація», так і щодо строків, протягом яких вихід набуває вирішального характеру. Наприклад, якщо розглянути Статут Продовольчої та сільськогосподарської Організації ООН (ФАО), то він передбачає майже ідентичні умови, за винятком того, що вихід може відбутися не раніше, ніж після чотирьох років із дня набуття чинності Статутом ФАО для держави [10].

Щодо назви міжнародного договору, то для Статуту Всесвітньої Митної Організації притаманні певні специфічні особливості. Першою такою особливістю є відсутність самого слова «статут» у його назві: угодою, яка є

установчим актом Всесвітньої Митної Організації, стала Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва від 15 грудня 1950 року.

По друге, в 1994 році було змінено назву організації з Ради Митного Співробітництва на Всесвітню Митну Організацію, а вже її головний орган отримав назву Рада. Вказана зміна мала на меті «краще відобразити всесвітню природу Організації» [11]. Проте Статут Організації та його назва не змінилися – ним залишалася Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва від 15 грудня 1950 року. Відповідно, якщо вести мову про Статут Всесвітньої Митної Організації, то ним є зазначена Конвенція, однак необхідно мати на увазі, що коли в Конвенції йде мова про Раду, то слід розуміти не керівний орган Організації, а власне Всесвітню Митну Організацію.

Щодо преамбули установчого акта Всесвітньої Митної Організації, то необхідно відзначити, що вона не виділяється якими-небудь специфічними особливостями. У ній передбачено основні цілі, щоправда, не міжнародного договору, а власне Організації як центру міжнародного співробітництва в митній сфері: гармонізація митних систем, поліпшення митної техніки й митного законодавства, сприяння співпраці між урядами в інтересах міжнародної торгівлі.

Відповідно до ст. XVII Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва передбачається вступ Статуту в дію після ратифікації державами, які його підписали [9]. Така кількість ратифікацій відповідає практиці міжнародних правовідносин у цій сфері. Так, ст. 42 Статуту Ради Європи встановлює необхідність такої самої кількості ратифікацій для його вступу в дію [12]. Водночас ст. XXI Статуту Продовольчої та сільськогосподарської Організації ООН (ФАО) закріплює необхідність отримання ратифікацій 20 держав, що його підписали, для вступу в дію [10]. Проте це є виключно свідченням різноманіття міжнародно-правової практики із цього приводу, а не наявності будь-яких стандартів чи шаблонів для набрання чинності установчим документом міжнародної міжурядової організації. Крім цього, ті держави, які пізніше приєдналися до міжнародного договору, згідно зі ст. XVIII Конвенції, після його підписання й ратифікації зобов'язані передати документи про приєднання на зберігання до Міністерства закордонних справ Бельгії [9].

Процедура внесення поправок до Статуту проходить відповідно до ст. XX Конвенції, зокрема, їх внесення здійснюється Договірними Сторонами за рекомендацією Ради. Для набрання чинності поправкою необхідна згода всіх Договірних Сторін, які письмово повідомляють про це депозитарію Статуту – Міністерству закордонних справ Бельгії, яке, у свою чергу, сповіщає про це всі інші Договірні Сторони та Генерального Секретаря Всесвітньої Митної Організації. Поправка може вступити в дію після трьох місяців із дня отримання повідомлення про схвалення її останньою з Договірних Сторін. Після набуття чинності поправкою жодний уряд не може приєднатися до Статуту без її схвалення [9].

Загалом у практиці міжнародних правовідносин можуть зустрічатися випадки, коли в установчих актах взагалі не закріплюють питання внесення поправок до них та відповідної процедури. Наприклад, Статут Продовольчої та сільськогосподарської організації ООН (ФАО) взагалі не містить відповідних норм. Тому закріплення положень про внесення поправок у Статуті Всесвітньої Митної Органі-



зації є достатньо прогресивним фактом, який спрямований на покращення діяльності цієї міжнародної організації.

Якщо говорити про вступ у Всесвітню Митну Організацію, то слід указати, що будь-яких особливостей у даному випадку немає. Держава, яка бажає стати членом Організації, повинна ратифікувати її Статут. Інших спеціальних процедур положеннями установчого акта не передбачено.

Нарешті, останньої з ознак, яку виділяє Т.І. Левицький (врегулювання питань правонаступництва міжнародної організації), Статут Всесвітньої Митної Організації не містить. Так само не містять відповідних положень щодо правонаступництва й установчі акти таких міжнародних організацій, як Рада Європи та Продовольча і сільськогосподарська організація ООН (ФАО).

Це пов'язано насамперед із тим, що на час розробки й укладення цих установчих актів міжнародних організацій (1940-і – 1950-і роки) у науці та практиці міжнародного права належної уваги проблематиці правонаступництва ще не приділялося. Значно більша увага питанню правонаступництва стала надаватися з 1970-х років, що знайшло своє відображення й у практиці міжнародних договірних правовідносин через укладення багатосторонніх міжнародних договорів із цього приводу, а також в окремих установчих актах міжнародних організацій, прийнятих пізніше.

Особливістю установчих актів міжнародних організацій є те, що за своєю юридичною суттю вони є правовими актами «жорсткого характеру», тобто такими, до яких складно вносити зміни. Найяскравішим прикладом є Статут ООН, до якого, починаючи з 1945 року, не було внесено жодної зміни. Проте не виключено, що згодом відповідні норми можуть бути внесені й до інших установчих актів міжнародних організацій, у тому числі до Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва.

Як бачимо, Статут Всесвітньої Митної Організації не відповідає деяким ознакам, які наводить Т.І. Левицький, однак слід наголосити, що ці ознаки не є імперативними чи абсолютними. У практиці міжнародних правовідносин установчі акти практично всіх міжнародних організацій мають свої особливості, які відрізняють їх з-поміж інших. Тому невідповідність у даному випадку з юридичної точки зору не створює жодних проблем, а лише вказує на особливості регулювання конкретних міжнародних відносин.

Якщо говорити безпосередньо про зміст установчих актів міжнародних організацій, то в доктрині міжнародного права І.І. Лукашук виділяє два основні види норм, що містяться в них. Аналізуючи Статут ООН, він розділяв його положення на дві категорії, перша з яких складалася з норм, які встановлюють суму взаємних прав та обов'язків, а друга категорія – з норм, що встановлюють цілі й завдання ООН, структуру її органів, компетенцію тощо [13, с. 41].

Якщо вести мову про другу категорію положень установчих актів міжнародних організацій (тих, що стосуються порядку й організації діяльності), то слід відзначити, що в доктрині теж виділяють різні їх види. Так, О.О. Шибаєва, вважає, що їх є два: до першого виду належать ті норми, які формують міжнародну організацію як суб'єкта міжнародного права, до другого – ті, що пов'язані з її внутрішньою діяльністю [14, с. 19].

Аналогічну модель можна застосовувати й під час аналізу положень, що містяться в Конвенції про створення Ради Митного Співробітництва. Так, до першої категорії необхідно відносити норми, що закріплюють права й обов'язки членів Всесвітньої Митної Організації, а другу категорію складатимуть норми, що стосуються питань членства, особливостей прийняття рішень та їх юридичної сили, міжнародної правосуб'єктності та її елементів (правоздатності, дієздатності) тощо.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, можна констатувати наступне: Статут Всесвітньої Митної Організації є договором *sui generis*. Він є відповідним до всіх основних вимог міжнародних договорів та установчих актів міжнародних організацій, що містяться як у міжнародно-правових актах, так і в доктрині міжнародного права. На користь цього свідчить і порівняння положень цього установчого акта зі змістом установчих актів інших міжнародних організацій, зокрема Ради Європи та Продовольчої і сільськогосподарської організації ООН (ФАО). Водночас його положення мають низку особливостей, які зумовлені насамперед специфікою міжнародно-правового регулювання митних відносин, чим і займається вказана міжнародна організація.

#### Література:

1. Савчук К.О. Юридична енциклопедія : в 6 т. – Т. 5. П–С / редкол. : Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) [та ін.] ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корсецького НАН України. – К. : Українська енциклопедія імені М.П. Бажана, 2003. – 736 с.
2. Гердеген М. Міжнародне право / М. Гердеген ; пер. з нім. – К. : К.І.С., 2011. – 516 с.
3. Моравецкий В. Функции международной организации / В. Моравецкий ; пер. с чешс. : Г.Б. Борин, Н.Г. Прудков ; под ред. : Г.И. Морозов (вступ. ст.). – М. : Прогресс, 1976. – 384 с.
4. Левицький Т.И. Юридическая природа и правовое положение Совета Европы : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Т.И. Левицький. – М., 1993. – 263 с.
5. Шибаева Е.А. Право международных организаций. Вопросы теории / Е.А. Шибаева. – М. : Международные отношения, 1986. – 160 с.
6. Венская конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. // Действующее международное право : в 3 т. – М. : Изд-во Моск. независимого ин-та междунар. права, 1999. – Т. 1. – С. 343–371.
7. Міжнародне право XXI століття: сучасний стан та перспективи розвитку (до 60-ліття проф. В.М. Репецького) / М.М. Микієвич, М.В. Буроменський, В.В. Гутник [та ін.] ; За ред. д. ю. н., проф. М.М. Микієвича. – Львів : ЛА «Піраміда», 2013. – 320 с.
8. Борисов К.Г. Международное таможенное право : учеб. пособие. – Изд. 2-е, доп. / К.Г. Борисов. – М. : Изд-во РУДН, 2001. – 616 с.
9. Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва від 15 грудня 1950 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 12. – Ст. 313.
10. Статут Продовольчої та сільськогосподарської організації ООН // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_c17](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_c17). – Цит. 17.01.2013.
11. History // The official web-site of the World Customs Organisation. – [Electronic source]. – Cit. 16.12.2012. – Retrieved from : <http://www.wcoomd.org/en/about-us/wco-members/membership.aspx>.
12. Статут Ради Європи від 05.05.1949 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994\\_001](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_001). – Цит. 23.12.2012.
13. Лукашук И.И. Структура и форма международных договоров / И.И. Лукашук ; редкол. : Н.Б. Зейдер, В.С. Лопаткина, В.М. Манохин (отв. ред.), А.Л. Цыпкин. – Саратов, 1960. – 131 с.
14. Шибаева Е.А. Правовой статус межправительственных организаций / Е.А. Шибаева. – М. : Юридическая литература, 1972. – 176 с.

**Музыка Я. И. Устав Всемирной Таможенной Организации как международный договор особого рода (sui generis)**

**Аннотация.** Статья посвящена правовой характеристике Конвенции о создании Совета Таможенного Сотрудничества и соответствию ее норм требованиям международно-правовых актов и доктрины международного права.

**Ключевые слова:** устав международной организации, Конвенция о создании Совета Таможенного Сотрудничества, Всемирная Таможенная Организация.

**Muzyka J. Statute of the World Customs Organization as a kind of special international contract (sui generis)**

**Summary.** The article is devoted to the legal characteristics of the Convention establishing a Customs Cooperation Council and its compliance with international rules and regulations and doctrines of international law.

**Key words:** Statute of the international organization, the Convention establishing a Customs Cooperation Council, World Customs Organization.

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

<i>Бацук С. Г.</i> СОЦІАЛЬНА ПОВЕДІНКА І ВПЛИВ ЦІННОСТЕЙ НА НЕЇ.....	4
<i>Деревянко Б. В.</i> ЩОДО УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ НАВЧАЛЬНИМИ ЗАКЛАДАМИ УКРАЇНИ.....	8
<i>Думанівська А. Я.</i> ЗАЛУЧЕННЯ СУДДІВ ДО УЧАСТІ В ГОСПОДАРСЬКИХ КАМΠΑНІЯХ В ЗАХІДНИХ ОБЛАСТЯХ УКРАЇНСЬКОЇ РСР У 1944-1953 РР.....	12
<i>Змерзлый Б. В.</i> РАЗРАБОТКА «ВРЕМЕННЫХ ПРАВИЛ ДЛЯ ОБЩЕСТВА КЕРЧЬ-ЕНИКАЛЬСКИХ ЛОЦМАНОВ» ОТ 25 НОЯБРЯ 1888 ГОДА.....	16
<i>Калашиник О. А.</i> СТАНОВЛЕННЯ Й РОЗВИТОК МІСЦЕВИХ ЗАГАЛЬНИХ СУДДІВ УКРАЇНИ: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ.....	21
<i>Луцький А. І.</i> ПРАВОВА ІДЕОЛОГІЯ В СИСТЕМІ ПРАВОВОЇ СВІДОМОСТІ.....	25
<i>Мельник А. С.</i> СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА.....	28
<i>Разметаева Ю. С.</i> ПРАВО НА СОПРОТИВЛЕНИЕ: ОСНОВНЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ.....	32
<i>Турчак О. В.</i> ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ УКРАЇНСЬКОГО ПИТАННЯ В ПОЛЬЩІ: ДРУГА ПОЛОВИНА 1920-Х РР.....	37
<i>Шмарьова Т. О.</i> ПРАВОВИЙ СТАТУС МАЙНА ПРАВОСЛАВНОЇ ЦЕРКВИ ЗА ЗВОДОМ ЗАКОНІВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ.....	40

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>Левенець А. В.</i> ЩОДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МУНІЦИПАЛЬНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ.....	44
<i>Ніколаєнко Я. М.</i> ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ: СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД.....	48
<i>Пивовар І. В.</i> СТАТУС КАНДИДАТА НА ПОСАДУ СУДДІ УКРАЇНИ.....	51
<i>Різник С. В.</i> ПРОБЛЕМИ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ УКРАЇНИ ЯК ПРЕДМЕТ НАУКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	55

### АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

<i>Аганіна А. О.</i> ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ АДАПТАЦІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА З ПИТАНЬ ПІДГОТОВКИ, ПЕРЕПІДГОТОВКИ ТА ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ ДО НОРМ ЄС.....	60
<i>Бурлаков С. В.</i> СТАДІЇ ПРОВАДЖЕННЯ ПО ВИСВІТЛЕННЮ ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ УКРАЇНИ ЗАСОБАМИ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ.....	64
<i>Глушков В. О., Радовецька Л. В.</i> УЧАСТЬ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У ДІЯЛЬНОСТІ СБ УКРАЇНИ.....	68

<i>Греца С. М.</i> ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРУВАННЯ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ.....	74
<i>Дем'янчук Ю. В.</i> КОНЦЕПЦІЯ ОПУБЛІКУВАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЙ НА ЗДОБУТТЯ НАУКОВИХ СТУПЕНІВ ДОКТОРА ТА КАНДИДАТА НАУК.....	77
<i>Дзисюк Я. М.</i> ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ПРОВАДЖЕНЬ У СПРАВАХ З ПРИВОДУ РІШЕНЬ, ДІЙ АБО БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ.....	81
<i>Єфремова М. Ю.</i> ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ПРОФЕСІЙНОГО РОЗВИТКУ ПРАЦІВНИКІВ.....	84
<i>Кеберник Г. В.</i> НАУКОВА ЕКСПЕРТИЗА В АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: ОСНОВИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇНАХ.....	87
<i>Климентьєв О. П.</i> ВПЛИВ ФОРМИ ДЕРЖАВИ НА РЕАЛІЗАЦІЮ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ФУНКЦІЇ.....	93
<i>Кукоба О. О.</i> ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТНОЇ ПІДСУДНОСТІ ВИБОРЧИХ СПОРІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ВИБОРАМИ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ.....	97
<i>Мащук В. Ю.</i> ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АПАРАТІВ СУДІВ ЗАГАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ.....	100
<i>Пузанова Т. А.</i> ДЕРЖАВНІ СЛУЖБОВЦІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ.....	103
<i>Радомська О. В.</i> ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ АДВОКАТАМИ У АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДІ.....	106
<i>Репецька М. О.</i> ПРАВОВІ ОСНОВИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЄДИНОГО ДЕРЖАВНОГО ПОРТАЛУ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ.....	109
<i>Сопілко І. М.</i> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ.....	113
<i>Фалатюк О. С.</i> ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ПЕРЕВЕЗЕНЬ ВАНТАЖІВ АВТОМОБІЛЬНИМ ТРАНСПОРТОМ.....	115
<i>Хоббі Ю. С.</i> ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ ДИСТАНЦІЙНОГО НАВЧАННЯ У ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДАХ УКРАЇНИ.....	119
<i>Чорна В. Г., Юсіфлі А. Т.</i> ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ КОРОЛІВСТВА САУДІВСЬКА АРАВІЯ.....	123
<i>Шевчук О. М.</i> ВЗАЄМОДІЯ ТА КООРДИНАЦІЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ ТА ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН.....	126
<i>Ярош А. О.</i> СИСТЕМА УПРАВЛІННЯ ОСВІТНИМИ РІВНЯМИ В УКРАЇНІ НА ПРИКЛАДІ ЗАГАЛЬНОЇ СЕРЕДНЬОЇ ТА ПРОФЕСІЙНО-ТЕХНІЧНОЇ ОСВІТИ.....	130

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<i>Бажанов В. О.</i> СТОРОНИ В АВТОРСЬКОМУ ДОГОВОРІ.....	136
<i>Баженова А. А.</i> ПРЕДМЕТ ЛІЦЕНЗУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	139
<i>Зельман Б. Б.</i> ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СУБ'ЄКТИВНОГО КРИТЕРІЮ ДІЄЗАТНОСТІ ГРОМАДЯН.....	143



КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

*Березовська Н. Л.*  
ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАНЬ НЕПОВНОЛІТНИМ З УРАХУВАННЯМ СТУПЕНЯ ТЯЖКОСТІ ЗЛОЧИНУ..... 228

*Жаровська Г. П.*  
НАЦІОНАЛЬНА СПЕЦИФІКА СТВОРЕННЯ ТА РОЗВИТКУ  
ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИХ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УКРАЇНІ ..... 231

*Марчук А. І.*  
«АМЕРИКАНСЬКА КОНЦЕПЦІЯ» КЛАСИФІКАЦІЇ ТА КАТЕГОРИЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ..... 235

*Меденцев А. М.*  
ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕДМЕТА ТА УМОВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ..... 239

*Нікітін А. О.*  
СУТНІСТЬ ТА ВИДИ ПОМИЛОК У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ..... 242

*Тихонова О. В.*  
ЩОДО РОЗУМІННЯ КАТЕГОРІЇ «КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА»..... 246

*Турська В. О.*  
ПРОБЛЕМА РОЗМЕЖУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ  
ТА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЖОРСТОКЕ ПОВОДЖЕННЯ З ТВАРИНАМИ..... 250

*Шаповал О. В.*  
«СЛІДОВА КАРТИНА» ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ..... 254

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

*Журба А. І.*  
ПОЛІТИЧНИЙ АСПЕКТ ПРИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ..... 258

*Мудрецька Г. В., Саутіна Е. Е.*  
ПРОГАЛИНИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОМАШНЬОГО АРЕШТУ  
ЯК ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ..... 260

*Ромців О. І.*  
ОСОБЛИВОСТІ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ ПОСАДОВИХ ЗЛОЧИНІВ..... 264

*Сопільник Р. Л.*  
ФУНКЦІЯ ЗАХИСТУ ЯК ОСНОВНИЙ НАПРЯМОК  
ДІЯЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ СУДОЧИНСТВА ЗІ СТОРОНИ ЗАХИСТУ..... 268

*Цилорик І. І.*  
НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ..... 271

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОНАВСТВО

*Болгов О. Є.*  
АДАПТАЦІЯ СТАТУТУ ООН ДО СУЧАСНИХ РЕАЛЬНОСТЕЙ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН..... 276

*Клім С. І.*  
МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВ ДИТИНИ..... 279

*Ковальчук І. В.*  
ВИТОКИ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПОДАТКОВОЇ ТРАДИЦІЇ..... 282

*Музика Я. І.*  
СТАТУТ ВСЕСВІТНЬОЇ МИТНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ  
ЯК МІЖНАРОДНИЙ ДОГОВІР ОСОБЛИВОГО РОДУ (SUI GENERIS)..... 285

# НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

*Науковий збірник*

Виходить двічі на рік

№ 8, 2014

Серію засновано у 2010 р.

Коректор

Скрипченко О.О.

Комп'ютерна верстка

Кузнєцова Н.С.

Підписано до друку 20.05.2014 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 41,52, ум.-друк. арк. 34,18.  
Папір офсетний. Друк на ризографі. Наклад 300 примірників. Замовлення № 0703-14.

**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](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)