

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК  
МІЖНАРОДНОГО  
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:  
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 9-2 том 1

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 № 1 від 25.09.2014 р.

**Видавнича рада:**

**С. В. Ківалов**, акад. АПН і НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – голова ради; **А. Ф. Крижановський**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – заступник голови ради; **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. Токарев**, Засл. діяч мистецтв України.

**Головний редактор** серії – д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України, професор 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. (Російська Федерація); **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  
вул. Фонтанська дорога 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна,  
Телефон: +38 099 269 70 67, www.vestnik-pravo.mgu.od.ua

© Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.

Серія: «Юриспруденція», 2014

© Міжнародний гуманітарний університет, 2014



## 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 криминологія; 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».

Здобуті 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

---



**Абашнік В. О.,**  
доктор філософії, доцент,  
завідувач кафедри гуманітарних  
та фундаментальних юридичних дисциплін  
Харківського економіко-правового університету

## РАННЯ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ ГАНСА КЕЛЬЗЕНА

**Анотація.** У статті представлена рання філософсько-правова позиція австро-американського юриста Ганса Кельзена (1881–1973 рр.). Критично проаналізована його рання німецька праця «Вчення Данте Аліг'єрі про державу» (1905 р.).

**Ключові слова:** Ганс Кельзен, філософія права, критичний юридичний позитивізм, Данте Аліг'єрі.

**Постановка проблеми.** Творчість відомого австро-американського філософа права та юриста Ганса Кельзена (1881–1973 рр.) викликає заслужений інтерес сучасних дослідників, як зарубіжних, так і українських. Насамперед такий інтерес викликаний вивченням та критичним аналізом його оригінальної теорії права – «чистого правочення», або «чистого вчення про право». Цю теорію в межах критичного юридичного позитивізму Ганс Кельзен оприлюднив у завершеному вигляді майже після 30-річної наукової та викладацької діяльності в 1934 р. До цього він публікував різні статті та монографії, які були важливим внеском до його «чистого правочення». Серед них певну роль відіграли перші публікації з філософсько-правової проблематики.

**Стан дослідження.** Дослідженню ранніх філософсько-правових творів Ганса Кельзена присвячені деякі праці зарубіжних авторів. На них автор акцентував у попередніх публікаціях. Зокрема, йшлося про роботи таких авторитетних філософів права та юристів, як австрієць Роберт Вальтер, аргентинець з українським корінням Еухеніо Булігін, бразилець Габріель Діас, чех Ота Вайнбергер, німець Хорст Драйер, американець Стенлі Паулсон [1; 2; 3]. У радянській та українській філософії права рання філософсько-правова творчість Ганса Кельзена досі не досліджувалася. Автор цієї статті у деяких публікаціях торкався окремих аспектів вказаної тематики [4; 5].

**Метою дослідження** є критичний аналіз ранніх філософсько-правових поглядів Ганса Кельзена на прикладі його праці «Вчення Данте Аліг'єрі про державу» (1905 р.) та їх впливів на подальший розвиток його позиції.

**Виклад основного матеріалу.** Відомий у майбутньому юрист та філософ права Ганс Кельзен (1881–1973 рр.) почав займатися філософсько-правовою проблематикою під час навчання на факультеті правознавства та державознавства Віденського університету в 1901–1906 рр. Повний курс навчання він завершив написанням та захистом докторської дисертації з юриспруденції 18 травня 1906 р. у Відні (Австрія). У цей день Ганс Кельзен склав докторський іспит та отримав вчене звання «доктор юриспруденції» (*Doctor iuris*). Проте ще до цього він оприлюднив свою першу монографію з філософсько-правової проблематики під назвою «Вчення Данте Аліг'єрі про державу» (1905 р.).

Найбільший вплив на цю працю Ганса Кельзена та й взагалі у філософсько-правовому відношенні під час його навчання у Віденському університеті виказав професор Едмунд Бернатцік (1854–1919 рр.). У цей час він був найавторитетнішим фахівцем із державного та конституційного права Австрії, зокрема,

завдяки фундаментальній праці «Австрійські конституційні закони» (Ляйпціг, 1906). З 1891 р. до 1893 р. Едмунд Бернатцік обіймав посаду професора Базельського університету (Швейцарія), з 1893 р. до 1894 р. був ординарним професором Грацького університету (Австрія), після чого в 1894 р. перейшов до Віденського університету.

Отже, під впливом професора Едмунда Бернатціка майбутній теоретик права написав та опублікував свою першу працю – «Вчення Данте Аліг'єрі про державу» (1905 р.). В «Автобіографії» (1947 р.) Ганс Кельзен згадував, що він дізнався під час віденських лекцій: «...з історії філософії права – єдиний курс, котрий я відвідував регулярно, – що поет Данте Аліг'єрі також написав твір із філософії держави «Про монархію» (*De Monarchia*)» [7, с. 35]. Після цього студент-юрист читає вказаний твір, точну дату публікації якого дослідники до сих пір вважають невизначеною й називають від 1310 р. до 1317 р. [7, с. 35].

Захопившись прочитаною працею, Ганс Кельзен пише монографію «Вчення Данте Аліг'єрі про державу», яка вийшла третім номером (або зошитом) у 6-му томі серії «Віденських державознавчих студій» (1905 р.). Ця наукова серія друкувалася у відомому видавництві «Франц Дойтшке» у Відні та Ляйпцігу. Вказану серію редагували два авторитетні віденські професори – Ойген фон Філіпповіч (1858–1917 рр.) та Едмунд Бернатцік. Названа праця Ганса Кельзена вийшла також окремо в тому ж виданні, де в передмові він виказував подяку своєму віденському вчителю Едмунду Бернатціку [9, с. 2]. Вона має таку структуру: зміст, вступ, десять глав, література.

Свій вступ Ганс Кельзен присвячує обґрунтуванню вказаної теми, посилаючись на попередні дослідження з різних аспектів творчості італійського письменника, політика та філософа Данте Аліг'єрі (*Dante Alighieri*, 1265–1321 рр.). При цьому віденський випускник наголошує, що «...до сих пір ще не була систематично представлена чи достатньо критично досліджена ґрунтовна, загальна доктрина держави поета з метою більш глибокого розуміння політичної позиції Данте» [9, с. 1]. Вказуючи на цей аспект, Кельзен також визначає двоєдину мету своєї праці: «...з одного боку, пояснити вчення поета про державу, виходячи з усього взаємозв'язку його величного погляду на світ та життя, з іншого боку, зафіксувати місце Данте в історії середньовічного вчення про державу» [9, с. 1–2].

Перша глава вказаної праці Ганса Кельзена присвячена темі «Політична обстановка у 13-му сторіччі», де автор розглядає три питання: положення у світі, положення Італії, політична обстановка у Флоренції [9, с. 3–18]. Вказуючи на положення Італії та роль Данте Аліг'єрі в боротьбі партій у його рідному місті, автор наголошує на роз'єднаності політичних сил та їхній нищівній боротьбі у Флоренції. Саме цією боротьбою Кельзен визначає наміри Данте Аліг'єрі щодо досягнення миру: «Мир для себе, для свого рідного міста та Італії, для всього людства! Мир – це устремління його життя, центральне поняття його політичної системи!» [9, с. 17]. На підтвердження своєї тези віденський студент наводить відомі патетичні слова

поета наприкінці першої книги його трактату «Про монархію» (1310–1317 pp.).

Друга глава роботи «Вчення Данте Аліґ'єрі про державу» Ганса Кельзена має назву «Публіцистика у 13-му сторіччі» [9, с. 18–38]. У центрі уваги автора перебуває фундаментальна проблема взаємовідносин ідей Античності та християнства у творчості середньовічних богословів, юристів та філософів. Зокрема, мова йде про давньогрецького філософа Аристотеля (384–322 pp. до н. е.) та середньовічного класика Хому (Томаса) Аквінського (1225–1274 pp.). При цьому Кельзен наголошує: «Вчення про державу в середньовіччі знаходиться переважно під впливом двох факторів: християнства та Античності» [9, с. 18].

Ці два фактори не співіснують мирно одне з одним, бо їх прихильники ведуть запеклу боротьбу між собою під час всього періоду середньовіччя. У цьому контексті Ганс Кельзен говорить: «У той час, коли на початку переважає вплив християнства в особі авторитету святого Августина, наприкінці середньовіччя все більшого значення набуває античний вплив в особі авторитету Аристотеля» [9, с. 18–19]. При цьому важливого значення набуває дуалізм християнського вчення, який полягає в протиставленні тілесного та духовного, плінного та вічного, земного та небесного життя. Разом із цим дуалізмом в епоху середньовіччя розвивається протиставлення божественного призначення людини та її ставлення до держави, що призводить до протиріч церкви та держави.

В епоху середньовіччя також продовжується традиція вивчення античних філософів та теоретиків вчення про державу Платона та Аристотеля. При цьому в католицькій Західній Європі переважає аристотелізм, а широкого розповсюдження набувають політичні трактати Аристотеля: «Інші твори цього філософа були вже давно відомими й у середньовічному духовному житті надали йому таке авторитарне положення, що віднайдена тепер «Політика» була визнана без будь-яких умов» [9, с. 21]. У названому сенсі Ганс Кельзен далі наголошує, що з різних праць Аристотеля «...середньовічна наука про державу перш за все перейняла його філософське підґрунтя» [9, с. 20].

На думку Ганса Кельзена, саме знайомство з «Політикою» Аристотеля сприяло розвитку різних поглядів на державу в Західній Європі, починаючи з 13-го сторіччя. Особливо це проявилось у творчості авторів пізнього середньовіччя, зокрема в католицького теоретика Хомі Аквінського. Проте в цей час також спостерігаються інші тенденції, «...серед яких можна розпізнати перші чіткі початки модерного розуміння держави, як то особливо має місце в Данте» [9, с. 21]. При цьому Ганс Кельзен наголошує на подвійних впливах на філософсько-правову позицію Данте Аліґ'єрі: з одного боку, мова йде про вчення Аристотеля в оригіналі; з іншого – постає «християнізований» Аристотель у творах середньовічних авторів, зокрема в Хомі Аквінського в фундаментальному творі «Сума теології» (1265–1273 pp.).

У названому контексті слід зауважити, що в пізніших роботах Ганс Кельзен часто звертався до творчості Хомі Аквінського як типового представника природного права, протиставляючи йому різні вчення про позитивне право та свою філософсько-правову позицію. Так, будучи вже професором Віденського університету, у трактаті «Філософські основи вчення природного права та правового позитивізму» (Шарлоттенбург, 1928 p.) Кельзен критикував цю позицію та говорив про «...середньовічну католицьку теорію Хомі Аквінського...» [8, с. 37].

Вказавши на основні риси інтелектуальної ситуації, яка передувала формуванню різних вчень про державу в 13-му сторіччі в Західній Європі, Ганс Кельзен далі в роботі «Вчення

Данте Аліґ'єрі про державу» (1905 p.) переходить до викладення позиції флорентійського мислителя. Цьому питанню спочатку присвячена третя глава роботи віденського випускника під назвою «Основи вчення Данте про державу». Вона має підзаголовок «Тілесний та моральний світовий порядок», де автор аналізує такі питання: космологія, соціологія, етика, філософія права [9, с. 38–50].

У межах розгляду космологічної проблематики вчення Данте Аліґ'єрі в трактаті «Про монархію» Ганс Кельзен вказує на різні аспекти та пише, що «...світова будівля Данте, його істинно середньовічна й при цьому поетична космологія, котра більше наповнена фантазією та авторитетом, аніж сконструйована на основі досвіду» [9, с. 40]. Під цими словами Ганса Кельзена слід розуміти богословські елементи та апеляції до авторитетів, тези яких не були підкріплені науково. Далі віденський студент вказує на важливу роль принципу єдності (*principium unitatis*) у етичному та правовому вченні Данте Аліґ'єрі, котрий посилається при цьому на відповідну середньовічну доктрину: «Згідно із цим право з'являється як воля Бога. Це вчення, яке відстоювали вже Августин та Хома, є характерним для всієї середньовічної філософії права. Воно означає введення нового елементу в цю доктрину, а саме особистої волі Бога, котра в Античності ніколи не вважалася науковим принципом» [9, с. 43].

У своїх подальших роздумах Ганс Кельзен вказує на розрізнення, яке робить Данте Аліґ'єрі між «божественним правом» (*lex divina*) та «природним правом» (*lex naturalis*) як виразом першого, тобто норм, які визначені Богом. Із природного права Данте Аліґ'єрі далі виводить «людське право» (*jus humanum*) як основу держави, котре Ганс Кельзен називає позитивним правом. При цьому він наголошує в третій главі свого «Вчення Данте Аліґ'єрі про державу»: «Це головні риси філософії права Данте, котра суттєво тримається за томістський зразок» [9, с. 44].

Четверта глава «Виправдання та виникнення держави» цієї праці Ганса Кельзена присвячена роздумам Данте Аліґ'єрі про виникнення держави [9, с. 50–57]. При цьому флорентійський мислитель розглядає державу як необхідність, оскільки саме в державі людина може досягти свого призначення. Кожна держава є елементом «світової монархії», прообраз якої Данте Аліґ'єрі вбачає в Античності. З іншого боку, у позиції Данте Аліґ'єрі певну роль також відіграє християнське вчення, коли він розглядає державу як творіння Боже. Тут Ганс Кельзен вказує на відповідні роздуми італійського філософа в інших працях, зокрема в його «Листі до флорентійців» [9, с. 56].

П'ята глава «Мета держави» є однією із центральних у праці Ганса Кельзена [9, с. 57–71]. Тут автор спочатку розглядає телеологічний характер світогляду Данте Аліґ'єрі, а потім «об'єктивну, універсальну та абсолютну» мету держави й державне «завдання досягнення миру». Щодо названої трисидної мети держави Ганс Кельзен зосереджує увагу на поєднанні флорентійським філософом її «об'єктивної» (загальнолюдської) та «універсальної» (державної) складових. При цьому віденський дослідник наголошує на вимогах Данте Аліґ'єрі: «Щоб досягти великої мети людства, спочатку держава повинна установити три найважливіші передумови: мир, свободу, справедливість» [9, с. 60]. Досягнення миру є важливим кроком подальшого втілення мети людства та держави. Як гарант досягнення миру італійський філософ, як відомо, розглядав імператора. Лише після цього можливе втілення двох інших передумов – свободи та справедливості.

У шостій главі «Державна форма» Ганс Кельзен спочатку розглядає загальні погляди середньовічних мислителів на державну форму, потім позицію Данте Аліґ'єрі щодо монархічної

та інших державних форм, а також теологічні, філософські та політичні аргументи щодо обґрунтування монархії як державної форми [9, с. 71–85]. У цьому сенсі віденський автор наголошує далі: «Філософська аргументація Данте на користь монархії бере свою вихідну позицію з найвищого основоположення єдності, *principium unitatis*, котре утворює базис морального світового порядку» [9, с. 80].

Сьома глава «Князь та народ» праці «Вчення Данте Аліґ'єрі про державу» розпочинається констатацією Ганса Кельзена про загальні симпатії до монархічного ладу з боку середньовічних вчень про державу та право в Західній Європі [9, S. 86–97]. При цьому віденський автор вказує на подвійні впливи на відповідні погляди Данте Аліґ'єрі: з боку римських класиків (Цицерон) та з боку християнських теоретиків (Хома Аквінський). Далі Кельзен наголошує стосовно позиції Данте у «...7-й та особливо у 10-й главі третьої книги «Монархії», де чітко постає виразне поняття державної влади, яке не співпадає з особою монарха, натомість її органом з'являється лише імператор. Імперія стоїть над імператором; він лише її слуга, інструмент» [9, с. 95].

У восьмій главі «Держава та церква» Ганс Кельзен розглядає взаємовідносини двох найважливіших інститутів середньовічної Західної Європи в інтерпретації Данте Аліґ'єрі [9, с. 97–120]. При цьому автор вказує на суперечливі оцінки дослідників творчості італійського мислителя у вказаному питанні – від ствердження одних дослідників, що Данте вперше обґрунтував розподіл державної та церковної влади, до протилежної точки зору – що він виступав за єдність держави та церкви. Причина таких протилежних оцінок точки зору Данте Аліґ'єрі, на думку Ганса Кельзена, полягає «...в протиріччї системи Данте. Лише власна непослідовність поета саме в питанні відношення між державою та церквою зробила можливим навіть для представників протилежних партій шляхом наполовину спритних трактувань зарахувати його до своєї когорти» [9, с. 98].

Дев'ята глава цієї праці Ганса Кельзена присвячена питанню «Всесвітня імперія. Державний ідеал Данте» [9, с. 121–136]. Тут автор наголошує на християнських впливах на погляди Данте Аліґ'єрі щодо всесвітньої імперії. При цьому віденський випускник пише: «Універсальна монархія Данте має божественне походження: вона є неминущою й повинна тривати до кінця часів» [9, с. 128]. Саме в цьому полягала відмінність його ідеалу держави від інших позицій сучасників Данте Аліґ'єрі, котрі розглядали всесвітню імперію, або універсальну монархію, як «людську інституцію, котра є плінною» [9, с. 128]. Слід вказати, що Ганс Кельзен також вказує на відповідні філософсько-правові погляди Данте Аліґ'єрі в інших працях, зокрема у його «Банкеті» (1303–1306 рр.).

Десята глава роботи Ганса Кельзена має назву «Джерела вчення Данте про державу. Його вплив на пізнішу публіцистику» [9, с. 136–149]. Тут автор ще раз повертається до своїх роздумів у другій главі праці та вказує на джерела, основними з яких були античні мислителі та християнські класики. У межах античних впливів на філософсько-правову доктрину Данте Аліґ'єрі австрійський автор називає двох давньогрецьких філософів (Платон, Аристотель) та давньоримського мислителя (Цицерон). Серед християнських впливів він виділяє Святе писання, Августина Блаженного та Хому Аквінського.

Стосовно античних впливів на Данте Аліґ'єрі віденський студент справедливо вказує на відоме вчення Платона про ідеї. Однак вчення про державу Платона не викликало симпатій в італійського філософа, який критично ставився до церкви, а тому відкидав аналогію між платонівськими філософа-

ми-правителями та християнськими священиками. Тому Данте Аліґ'єрі безпосередньо навіть не посилається на твори Платона. Інша ситуація з впливами Аристотеля, твори якого італійський мислитель часто цитує в праці «Про монархію»: «Спочатку це відомі загально-філософські основні поняття, котрі Данте запозичує в Аристотеля та котрі також надають чітких характерних рис вченню про державу флорентійця» [9, с. 138].

Із подальших впливів на філософсько-правову позицію Данте Аліґ'єрі віденський автор вказує на Біблію, котру італієць лише в трактаті «Про монархію» цитує близько ста разів. Важливу роль також відіграють його посилання на класичних авторів середньовіччя, зокрема на Августина Блаженного та його твір «Про град (державу) Божий». Вимога Данте Аліґ'єрі стосовно миру на всій землі також перегукується з роздумами Августина. Ще більші впливи на Данте Аліґ'єрі виказав другий середньовічний класик, на що вказує Ганс Кельзен: «Специфічні томістські погляди Данте проявляє перш за все в етичній та філософсько-правовій сфері» [9, с. 142]. Тут мова йшла про трактування таких ключових питань, як добро і зло, розрізнення божественного, людського та природного права в душі Хомі Аквінського.

Стосовно впливів філософсько-правового вчення Данте Аліґ'єрі австрійський автор вказує на знайомство з відповідними працями інших італійських авторів: «Те, що італійські юристи знали «Монархію», випливає вже з факту, що вони часто цитували цей твір» [9, с. 148]. При цьому мова йшла про сучасників флорентійського мислителя. Натомість в інших країнах Західної Європи його вчення стало відомим пізніше, зокрема, у німецьких державах у 15-му сторіччі. При цьому Ганс Кельзен наголошує: «Немає сумніву, що співець «Божественної комедії» Данте затьмарив філософа держави Данте» [9, с. 148].

Симпатизуючи вченню великого флорентійця, Ганс Кельзен все ж таки вказує на одну лише історичну цінність його поглядів й наголошує: «У сфері державовчення Данте є лише ранньою зіркою Ренесансу, який свого апогею досяг у Макіавеллі та Бодені» [9, с. 149]. На думку австрійського випускника, це було пов'язано з тим, що хоча вчення Данте Аліґ'єрі й включало нові ідеї та елементи, але вони «...частково не дуже чітко та точно були виражені, частково вказані були дуже зарано, щоб бути в змозі утворити міцну вихідну позицію нового та сильного розвитку» [9, с. 149].

Розглянувши роздуми 24-річного Ганса Кельзена, слід вказати, що він досить критично та об'єктивно розглядає позитивні й негативні сторони вчення італійського мислителя. Такий критичний погляд на творчість авторитетного автора загартував майбутнього творця оригінальної правової теорії в сенсі відстоювання своєї позиції. Ці ранні напрацювання з філософсько-правової проблематики Ганс Кельзен пізніше використав у різних працях, зокрема у творі «Загальне вчення про державу» (1925 р.) [6].

**Висновки.** Рання праця «Вчення Данте Аліґ'єрі про державу» (1905 р.) Ганса Кельзена дала поштовх його майбутнім заняттям із філософсько-правової проблематики. Він згадував пізніше в «Автобіографії» (1947 р.): «Ще під час моєї роботи над державною теорією Данте Аліґ'єрі мене почали все більше цікавити проблеми теорії права, наприклад, проблема юридичної особи, суб'єктивного права, й особливо – поняття правового положення» [7, с. 36]. Таким чином, ранні філософсько-правові заняття Ганса Кельзена, основні риси яких було розглянуто в цій статті, стали певним підґрунтям подальшої наукової еволюції творця «чистого правовчення», однієї з найоригінальніших теорій права 20-го сторіччя.



**Література:**

1. Абашнік В. Ганс Кельзен – видатний австро-американський юрист з українським корінням / В. Абашнік // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 1. – С. 244–249.
2. Абашнік В. Післямова «Чисте правочення Ганса Кельзена» та примітки перекладача / В. Абашнік // Наукові записки Харківського економіко-правового університету : збірник наукових статей. – Х. : ХЕПУ, 2011. – № 2(11). – С. 113–116.
3. Абашнік В. Питання демократії у філософії права Ганса Кельзена / В. Абашнік // Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна. Серія «Право». – Х., 2013. – № 1062. – С. 39–42.
4. Абашнік В. Справедливість в філософії права Ганса Кельзена / В. Абашнік // Роль науки в формуванні громадянського суспільства та правової держави : матеріали II міжнародної міжвузівської наукової конференції (м. Харків, 22–23 листопада 2013 р.) / за заг. ред. проф. П.І. Орлова. – Х. : Харківський економіко-правовий університет, 2013. – С. 30–33.
5. Abaschnik W. Hans Kelsens Werk in der sowjetischen, russischen und ukrainischen juristischen und rechtsphilosophischen Literatur des letzten Drittels des XX. Jahrhunderts / W. Abaschnik. – Wien : Hans-Kelsen Institut, 2002. – 50 s.
6. Kelsen H. Allgemeine Staatslehre (1925) / H. Kelsen. – Wien : Österreichische Staatsdruckerei, 1993. – XVI. – 433 S.
7. Kelsen H. Autobiographie (1947) / H. Kelsen Werke // Band 1. Veröffentlichte Schriften 1905–1910 und Selbstzeugnisse / Herausgegeben von Matthias Jestaedt ; in Kooperation mit dem Hans Kelsen-Institut. – Tübingen : Mohr Siebeck, 2007. – S. 29–91.
8. Kelsen H. Die philosophischen Grundlagen der Naturrechtslehre und des Rechtspositivismus / H. Kelsen. – Charlottenburg : Pan-Verlag, 1928. – 78 S.
9. Kelsen H. Die Staatslehre des Dante Alighieri / H. Kelsen. – Wien ; Leipzig : Franz Deuticke, 1905. – IV. – 152 s.

**Абашнік В. А. Ранняя философско-правовая позиция Ганса Кельзена**

**Аннотация.** В статье представлена ранняя философско-правовая позиция австро-американского юриста Ганса Кельзена (1881–1973 гг.). Критически проанализирована его ранняя немецкая работа «Учение Данте Алигьери о государстве» (1905 г.).

**Ключевые слова:** Ганс Кельзен, философия права, критический юридический позитивизм, Данте Алигьери.

**Abashnik V. Hans Kelsen's early legal-philosophical position**

**Summary.** In the article the early legal-philosophical position of the Austrian-American jurist Hans Kelsen (1881–1973) is presented. His early German work «Die Staatslehre des Dante Alighieri» (1905) is critically reviewed.

**Key words:** Hans Kelsen, philosophy of law, critical legal positivism, Dante Alighieri.



*Долинська М. С.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри господарсько-правових дисциплін  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОЛОЖЕННЯ ПРО ДЕРЖАВНИЙ НОТАРІАТ УКРАЇНСЬКОЇ РСР 1964 РОКУ ЯК ДЖЕРЕЛА УКРАЇНСЬКОГО НОТАРІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

**Анотація.** Дослідження присвячене аналізу Положення про державний нотаріат Української РСР від 31 серпня 1964 року; досліджуються органи, які вправі вчиняти нотаріальні дії, та їхня компетенція.

**Ключові слова:** нотаріус, державна нотаріальна контора, вчинення нотаріальних дій.

**Постановка проблеми.** Питання становлення нотаріату в Українській РСР та законодавчого регулювання нотаріальної діяльності є логічною ланкою дослідження питань нотаріату.

У 60-х роках проведено нову кодифікацію цивільного й цивільно-процесуального законодавства, а в наступні роки оновлено шлюбно-сімейне, колгоспне, земельне, трудове та інше законодавство. Відтак окремі положення попередніх законодавчих актів щодо нотаріату втратили силу, виявились прогалини, виникла потреба в законодавчому врегулюванні деяких питань, висунутих нотаріальною практикою й розроблених правовою наукою [1, с. 53].

Недостатньо дослідженими в Україні залишилися проблеми формування системи нотаріату та нотаріального законодавства за часів Української Радянської Соціалістичної Республіки та значення цього історичного досвіду для розвитку українського нотаріату.

**Стан дослідження.** Багато вітчизняних вчених присвятили дослідження історії нотаріату та нотаріального законодавства в Україні, у тому числі В. В. Баранкова, М. М. Дякович, Н. В. Василюк, Л. В. Єфіменко, В. В. Комаров, О. І. Нелін, В. Д. Степаненко, В. М. Черниш, Л. С. Ясінська та інші. Однак у працях названих науковців не достатньо приділено уваги аналізу норм Положення про державний нотаріат Української РСР 1964 року.

**Метою статті** є аналіз Положення про державний нотаріат Української РСР 1964 року як нормативного акту, який регулював діяльність українського нотаріату в радянській Україні, а також виявлення його основних переваг та недоліків.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** 31 серпня 1964 року за № 941 Рада Міністрів УРСР прийняла постанову «Про затвердження Положення про державний нотаріат Української РСР та Переліку документів, на підставі яких вчиняються нотаріальні виконавчі написи на стягнення грошей та майна» [2], було затверджено Положення про державний нотаріат УРСР. Відповідно, Положення про державний нотаріат УРСР 1956 року визнавалось таким, що втратило силу.

Положення про державний нотаріат Української РСР (далі – Положення) складалося з п'яти розділів (організація й керівництво діяльністю державних нотаріальних контор; функції державних нотаріальних контор і органів, які вчиняють нотаріальні дії; загальні правила діяльності державних нотаріальних контор; окремі види нотаріальних дій; видання інструкцій про порядок вчинення нотаріальних дій) та 79 статей.

До органів, які вправі вчиняти нотаріальні дії, відносилися такі: державні нотаріальні контори, а в населених пунктах, де не організовано нотаріальних контор, – виконавчі комітети міських, селищних та сільських рад депутатів трудящих (далі – рад) і лише для осіб, які постійно проживають на території діяльності цієї ради.

Загальне керівництво й контроль за діяльністю нотаріальних контор УРСР здійснював Верховний Суд УРСР (відповідно до ст. 34 закону «Про судоустрій Української РСР» від 30 червня 1960 року, з наступними змінами), а керівництво в областях – обласні суди.

Керівництво й контроль за діяльністю виконкомів міських, сільських селищних рад із вчинення ними нотаріальних дій здійснювалися вищестоящими виконавчими комітетами рад депутатів трудящих. При цьому на нотаріусів найближчих нотаріальних контор покладено обов'язок інструктування службових осіб виконкомів міських, сільських і селищних рад щодо вчинення ними нотаріальних дій.

Як справедливо зауважує М. Б. Калиницький, Положення 1964 року врахувало норми нового Цивільного кодексу УРСР [3, с. 77].

Стаття 8 Положення встановлено, що нотаріальні дії в нотаріальних конторах вчиняють старші нотаріуси, заступники старших нотаріусів та нотаріуси. У разі відсутності нотаріуса нотаріальні дії виконувала інша особа за призначенням голови обласного суду.

Старші нотаріуси призначалися, переміщувалися та звільнялися головами обласних судів із санкції Голови Верховного Суду УРСР. Заступників старших нотаріусів та нотаріусів призначали, переміщували й звільняли голови обласних судів. На посаду нотаріусів, керуючись ст. 9 Положення, призначали осіб, які мали вищу юридичну освіту. Однак в окремих випадках допускалося призначення на посади нотаріусів осіб, які не мали вищої юридичної освіти, але навчалися у вищих юридичних учбових закладах, та осіб із числа молодих спеціалістів, які закінчили юридичні вищі учбові заклади, лише після проходження ними стажування в нотаріальній конторі протягом 3-х місяців. При цьому нотаріуси не могли займати за сумісництвом інших посад, за винятком посад викладачів учбових закладів та курсів.

Згідно зі ст. 13 Положення нотаріальні контори були вправі вчиняти такі нотаріальні дії:

а) посвідчували договори, довіреності, заповіти, нотаріальне посвідчення яких передбачене законом, різні угоди, нотаріальне посвідчення яких не є обов'язковим, якщо вони не суперечать закону й сторони бажають їх нотаріально посвідчити;

б) видавали свідоцтва про право на спадщину, свідоцтва про право власності на частину в спільному майні подружжя, набутому протягом перебування в шлюбі, свідоцтва про купівлю будівель із прилюдних торгів;

в) вчиняли виконавчі написи на документах, передбачених спеціальним переліком, затвердженим Радою Міністрів УРСР, протести векселів, морські протести, написи про несплату чеків;

г) засвідчували вірність копій і виписок із документів, вірність копій із нотаріально засвідчених копій документів, а також із копій рішень, вироків, ухвал і постанов, виданих судовими органами, або з копій рішень виконавчих комітетів Рад депутатів трудящих; справжність підписів на документах, які не мають значення майнових угод, вірність перекладів документів з однієї мови на іншу, а також справжність підписів перекладачів на документах, факт знаходження громадянина в живих, факт перебування особи в певному місці, факт і час пред'явлення документа;

д) вживали заходи з охорони майна, яке залишилося після померлих;

в) приймали в депозит грошові суми й цінні папери для передачі їх за належністю, заяви громадян та установ для передачі їх іншим громадянам і установам, видавали довідки про це;

ж) накладали на будинки арешти (заборони) за постановами судово-прокурорських органів, за повідомленнями установ, банків або госпрозрахункових організацій і підприємств про видачу позички та під час укладання договору застави майна.

До компетенції виконавчих комітетів міських, селищних і сільських рад у населених пунктах, де не було нотаріальних контор (ст. 14 Положення) відносилося вчинення для осіб, які проживали на підпорядкованій цій раді території, таких нотаріальних дій:

а) посвідчували договори купівлі-продажу, дарування, обміну й застави будинків на суму не більше 1 000 крб, договори продажу будинків на знос, договори про відчуження будинків на умовах довічного утримання, договори співвласників спільних будинків про встановлення порядку користування частками будинків у натурі, заповіти, довіреності, крім довіреностей на вчинення дій за кордоном, особу одержувачів поштової й телеграфної кореспонденції;

б) засвідчували: вірність копій із свідоцтв про закінчення загальноосвітньої школи та з свідоцтв і дипломів про закінчення середніх спеціальних учбових закладів для осіб, які закінчили такі учбові заклади на території цієї місцевої ради, копій документів щодо сімейного стану (свідоцтв про народження, шлюб, смерть та ін.), копій довідок про службу в Радянській Армії й Військово-Морському Флоті, виданих для надання пільг родині, копій довідок військових столів про відношення до військової служби, виписок із постанов правління і загальних зборів колгоспів, що стосуються цього громадянина; справжність підписів на документах, які не мають значення майнових угод;

в) вживали заходів з охорони майна, яке залишив померлий;

г) накладали на будинки арешти (заборони) за постановами судово-прокурорських органів, за повідомленнями установ, банків або госпрозрахункових організацій і підприємств про видачу позички та під час укладання договору застави майна.

Правилами ст. 15 Положення встановлено, що нотаріальні дії можна було вчиняти в будь-якій нотаріальній конторі, за внятком:

а) посвідчення договорів про відчуження, заставу й розділ майна, яке провадилося за місцем знаходження майна, та посвідчення договорів про дарування автомобілів, яке провадилося за місцем реєстрації автомобілів;

б) посвідчення договорів про надання земельних ділянок у безстрокове користування для індивідуального, колективного й кооперативного житлового будівництва, яке провадилося за місцем знаходження земельної ділянки;

в) накладання заборон (арештів) на будинки й зняття їх, які провадилося за місцем знаходження будинку;

г) охорони спадкового майна й видачі свідоцтв про право на спадщину, які провадилися за місцем відкриття спадщини. Якщо місце відкриття спадщини невідоме, свідоцтво про право на спадщину могло бути видано за місцем знаходження спадкового майна;

д) протесту векселів у неплатежі або в неакцепті, посвідчення неоплати чека й прийняття грошей у депозит, які провадили за місцем платежу.

При цьому нотаріус не вправі вчиняти нотаріальні дії від свого імені, від імені й на ім'я своєї дружини, своїх і її близьких родичів, а також на ім'я й від імені співробітників цієї нотаріальної контори. У примітках до цієї статті зазначено, що під терміном «нотаріус» розуміються, крім нотаріуса, також службові особи виконкомів місцевих рад депутатів трудящих, які вчиняють нотаріальні дії.

Згідно зі ст. 19 Положення нотаріуси й співробітники нотаріальних контор зобов'язані додержувати таємниці щодо виконуваних ними нотаріальних дій, а також доручених їм справ і документів. Довідки про вчинені нотаріальні дії видаються лише особам, за дорученням або стосовно яких учинені нотаріальні дії, а також на вимогу прокуратури, судових і слідчих органів і в інших, спеціально передбачених законом, випадках. Щодо заповітів, то довідки громадянам, на ім'я яких зроблені заповіти, видаються лише після смерті заповідачів. Тобто текст цієї статті аналогічний змісту статті 19 Положення про державний нотаріат Української РСР від 26 грудня 1956 року.

На нотаріуса ст. 18 Положення покладено обов'язок стежити за законністю всіх угод, що нотаріально засвідчуються, і документів, які засвідчуються. Нотаріус зобов'язаний сприяти установам, підприємствам, організаціям та громадянам в охороні їхніх прав і законних інтересів. Також нотаріус під час вчинення нотаріальних дій від імені юридичної особи перевіряє її правоздатність, а також повноваження й справжність підпису її представника. Під час вчинення нотаріальних дій від імені громадянина перевіряється його дієздатність, самоособовість і справжність підпису.

Неправильну нотаріальну дію, а також відмову у вчиненні нотаріальної дії можна було оскаржити за правилами, передбаченими Цивільним процесуальним кодексом УРСР. За тими ж правилами прокурор міг опротестувати неправильну нотаріальну дію або відмову від учинення її.

Скарга на службовий вчинок нотаріуса, що не мав характеру нотаріальної дії, подавалася відповідно до обласного суду, якщо вчинок допустив нотаріус, або до виконавчого комітету вищестоящої ради депутатів трудящих, якщо вчинок допустила службова особа виконкому місцевої ради.

За вчинення нотаріальних дій і надання технічних послуг державні нотаріальні контори та виконавчі комітети місцевих рад депутатів трудящих стягували державне мито відповідно до діючого законодавства. Контроль за правильним стягненням державного мита й своєчасним внесенням її в установи Державного банку покладалася на місцеві фінансові органи.

У розділі IV Положення розглядалися загальні правила вчинення окремих видів нотаріальних дій, а саме нотаріального посвідчення угод; видача свідоцтв про придбання будинків із прилюдних торгів; видача нотаріальних свідоцтв про право власності на частку в спільному майні подружжя, набутого під час перебування в зареєстрованому шлюбі; накладання заборон (арештів) на будинок; вжиття заходів з охорони майна, що залишилося після померлого, видача свідоцтв про

право на спадщину; вчинення виконавчих написів і протестів векселів; засвідчення вірності копій документів; засвідчення вірності перекладів, викладених мовами народів СРСР та іноземними мовами; засвідчення справжності підписів на документах і безспірних обставин; передача заяв від громадян і установ іншим громадянам і установам; прийняття в депозит грошових сум для передачі за належністю; вчинення морських протестів.

У ст. 79 розділу V Нотаріального положення «Видання інструкцій про порядок вчинення нотаріальних дій» передбачено, що нотаріальні інструкції видає Верховний суд Української РСР. Зокрема, на виконання вищезазначеної вказівки постановою Президії Верховного Суду Української РСР була затверджена Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріальними конторами Української РСР [4] від 22 січня 1965 року.

Рада Міністрів Української РСР 12 квітня 1966 року за № 307 прийняла Постанову «Про внесення змін до Положення «Про державний нотаріат Української РСР» [5], якою дозволено в районах, де немає нотаріальних контор, вчиняти нотаріальні дії районним радам.

У новій редакції викладено ст. ст. 3, 5, 14 Положення. Зокрема, ст. 3 не лише редаговано, але й доповнено новим реченням: «Під час вчинення нотаріальних дій нотаріуси й працівники виконкомів місцевих рад депутатів трудящих незалежні та підпорядковуються тільки закону».

У ст. 14 Положення про державний нотаріат виключено вимоги щодо необхідності вчинення нотаріальних дій лише для осіб, які проживають на підпорядкованій раді території; а також змінено компетенцію виконавчих комітетів сільських, селищних, районних і міських рад – дозволено їм посвідчувати різні угоди на суму не більше 1 000 крб, нотаріальне посвідчення яких не є обов'язковим, якщо останні не суперечать закону й сторони бажають їх нотаріально посвідчити.

Відповідно до вказаної постанови Президією Верховного Суду УРСР 19 серпня 1966 року було внесено зміни в прийнятій Президією Верховного Суду 12 лютого 1965 року Інструкцію про порядок вчинення нотаріальних дій виконавчими комітетами рад, яка змінила назву на «Інструкцію про порядок вчинення нотаріальних дій виконавчими комітетами міських, районних, селищних і сільських рад депутатів трудящих».

З метою правильного ведення нотаріусами діловодства Президією Верховного Суду УРСР 18 вересня 1964 року було затверджено Інструкцію з діловодства в нотаріальних конторах Української РСР, у яку було внесено зміни й доповнення, затверджені постановою Президії Верховного Суду УРСР від 24 травня 1968 року [6].

18 вересня 1964 року Президією Верховного Суду УРСР затверджено Інструкцію про порядок прийому-передачі депозитних сум або цінних паперів і обліку депозитних операцій у нотаріальних конторах Української РСР [7].

Ми погоджуємося з думкою Л. Е Ясінської, що Положення 1964 року все ж таки було проміжним кроком у процесі вдосконалення нотаріального законодавства. Практика поєднання обласними судами функцій судового нагляду й судового управління себе не виправдала. Більше того, завантажені складною й різноманітною роботою щодо судового управління обласні суди не могли приділяти належної уваги керівництву діяльності нотаріальних контор, своєчасному й правильному спрямуванню нотаріальної практики. Не виправдало себе також і наділення Верховного Суду УРСР не властивими йому функціями

судового управління, а керівництво нотаріальними органами – тим паче [8, с. 153–154].

Діяльність нотаріальних контор здійснювалася як під керівництвом державних органів Української РСР, так і всесоюзних. Прикладом таких нормативних актів є Постанова Ради Міністрів СРСР від 10 червня 1950 року № 2531 «Про затвердження типових штатів нотаріальних контор», Інструкція про державне мито, затверджена Міністерством фінансів СРСР від 26 квітня 1965 року, Постанова № 6 Пленуму Верховного Суду СРСР від 1 липня 1966 року «Про судову практику в справах про спадкоємство» та багато інших.

**Висновки.** Положення про державний нотаріат Української РСР привели нотаріальне законодавство у відповідність до цивільного законодавства.

Вчинення нотаріальних дій покладалося, крім нотаріальних контор, на виконавчі комітети міських, селищних та сільських рад депутатів трудящих, а з 1966 року – також на виконавчі комітети районних рад.

На нашу думку, значний вплив на розвиток українського нотаріального законодавства мало Положення про державний нотаріат Української РСР 1964 року. Зокрема, ним підвищено вимоги до освіти нотаріусів (наявність вищої юридичної освіти) та до органів, які вправі вчиняти певні нотаріальні дії; почали діяти районні ради в населених пунктах, де не було нотаріальних контор.

Оскільки вчинення нотаріальних дій у цей період покладалося не лише на нотаріусів, працівників райвиконкомів, сільських, селищних рад, які не завжди мали належний рівень знань та освіти, тому для них були важливими саме норми Положення про державний нотаріат Української РСР.

Перспективи подальших розвідок полягають у більш детальному дослідженні вчинюваних нотаріальних дій, у період дії Положення про державний нотаріат Української РСР 1964 року.

### Література:

1. Лесницькая Л.Ф. Закон о государственном нотариате / Л.Ф. Лесницькая // Советское государство и право. – 1973. – № 12. – С. 53–61.
2. Про затвердження Положення про державний нотаріат Української РСР та Переліку документів, на підставі яких вчиняються нотаріальні виконавчі написи на стягнення грошей та майна : Постанова Ради Міністрів УРСР від 20 березня 1964 р. за № 941 // ЗП УРСР. – 1964. – № 8. – Ст. 113.
3. Кальницький М.С. Нариси історії нотаріату України / М.С. Кальницький. – К. : Гопак, 2008. – 144 с.
4. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріальними конторами Української РСР, затверджена постановою Президії Верховного Суду Української РСР від 22 січня 1965 р. – К. : Друкарня МОГП УРСР. – 1965. – С. 68. – Ст. 113.
5. Про внесення змін до Положення «Про державний нотаріат Української РСР» : Постанова Ради Міністрів Української РСР від 12 квітня 1966 року № 307 // ЗП УРСР. – 1966. – № 1. – Ст. 44.
6. Інструкція по діловодству в нотаріальних конторах Української РСР, затверджена постановою Президії Верховного Суду Української РСР від 18 вересня 1964 р. (зі змінами й доповненнями, затвердженими постановою Президії Верховного Суду УРСР від 24 травня 1968 р.) // Нотаріат : збірник нормативних актів і зразків документів для нотаріальних контор і виконкомів місцевих рад депутатів трудящих. – К. : Видавництво політичної літератури України. – 1969. – 198 с.
7. Інструкція про порядок прийому-передачі депозитних сум або цінних паперів і обліку депозитних операцій в нотаріальних конторах Української, затверджена Президією Верховного Суду УРСР від 18 вересня 1964 р. – К. : Друкарня МОГП УРСР, 1964. – С. 13.
8. Ясінська Л.Е. Становлення та розвиток інституту нотаріату в Україні (історико-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Л.Е. Ясінська ; Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. – Львів. – 2005. – 230 с.

Долинская М. С. Общая характеристика Положения о государственном нотариате Украинской ССР 1964 года в качестве источника украинского нотариального законодательства

**Аннотация.** Исследование посвящено анализу Положения о государственном нотариате Украинской ССР от 31 августа 1964 года; исследуются органы, которые вправе совершать нотариальные действия, и их компетенция.

**Ключевые слова:** нотариус, государственная нотариальная контора, совершение нотариальных действий.

Dolynska M. Overview of the Regulation on State Notary Ukrainian SSR in 1964 as a source of notary Ukrainian legislation

**Summary.** Research is devoted to the analysis of the Regulation on State Notary Ukrainian SSR dated 31 August 1964, authorities investigated what exercises to perform notarial acts and their competence.

**Key words:** notary, public notary, notarial acts.



*Дронов В. Ю.,**ассистент кафедры конституционного права и государственного управления  
Международного гуманитарного университета*

## ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

**Аннотация.** Статья посвящена проблемам государственно-частного партнёрства в образовательной сфере и возможностям выполнения государственного заказа на подготовку специалистов, научно-педагогических и рабочих кадров, повышение квалификации и переподготовку кадров высшими вузами частной формы собственности.

**Ключевые слова:** государственно-частное партнёрство, высшее образование, государственный заказ.

**Постановка проблемы.** Государственно-частное партнёрство (далее – ГЧП) в современных условиях – это уже не просто «институциональный и организационный альянс между государством и бизнесом в целях реализации национальных и международных, масштабных и локальных, но всегда общественно значимых проектов в широком спектре сфер деятельности: от развития стратегически важных отраслей промышленности и научно-исследовательских конструкторских работ (НИОКР) до обеспечения общественных услуг» [1]. Изменяется сама природа этого феномена: на месте ограниченных временными рамками государственно-частных проектов утверждается устойчивая политика взаимодействия между государством и бизнесом в целях повышения эффективности функционирования государственных институтов благодаря соединению их полномочий с инициативностью и энергией негосударственного сектора. ГЧП выгодно прежде всего самому государству, поскольку позволяет более эффективно и с меньшими затратами осуществлять реализацию некоторых его функций, под которыми понимаются основные направления и стороны деятельности государства, выражающие его сущность и социальное назначение [2, с. 55]. Всё чаще они реализуются при участии физических и юридических лиц либо же такими лицами самостоятельно. Это связано с большей мобильностью частного сектора по сравнению с государственным, готовностью к рискам, возможностью привлечения средств из различных источников. Поэтому эта проблематика нуждается в основательном научном освоении и прежде всего в том, что касается правового обеспечения, совершенствования действующего законодательства и подзаконного регулирования этой сферы.

**Состояние исследования.** Обращает на себя внимание недостаточная проработка этих вопросов не только отраслевой, но и теоретической отечественной юриспруденцией: проблематика государственно-частного партнёрства исследуется преимущественно учёными-экономистами [3; 4], специалистами в области государственного управления [5], финансов [6], эпизодически – цивилистами [7].

**Цель статьи.** Весьма очевидна необходимость обращения правоведов к вопросам общетеоретического исследования ГЧП, в частности, как формы реализации функций государства, особенностей правовых отношений в этом процессе и т. д.

**Изложение основного материала.** Показательны возможности государственно-частного партнёрства в высшем образо-

вании, в том числе в такой перспективной сфере, как выполнение государственного заказа на подготовку специалистов, научных, научно-педагогических и рабочих кадров, повышение квалификации и переподготовку кадров (далее – государственный заказ) высшими учебными заведениями частной формы собственности.

Законом «О формировании и размещении государственного заказа на подготовку специалистов, научных научно-педагогических и рабочих кадров, повышение квалификации и переподготовку кадров» исполнителями государственного заказа признаются высшие, профессионально-технические учебные заведения, заведения последиplomного образования, научные учреждения государственной или коммунальной собственности, которые прошли конкурсный отбор и с которыми заключён государственный контракт на подготовку специалистов, научных, научно-педагогических и рабочих кадров, повышение квалификации и переподготовку кадров по государственному заказу [8]. Высшие учебные заведения частной формы собственности данным законом в круг исполнителей государственного заказа не включены. Такое положение отражает сложившееся в советскую эпоху отношение к частной собственности, которое остается рудиментом прошлого сознания, сдерживающим развитие отечественного образования. В современных условиях такой подход нельзя признать разумным, поскольку тенденции развития систем образования в различных частях успешного мира неумолимо свидетельствуют о сужении роли государства и расширении влияния негосударственных структур на образовательную сферу. Отсечение частных вузов от участия в государственном заказе – вредно, ибо исключает из этой сферы значительную часть высококвалифицированных научно-педагогических кадров, весьма ценный для общества потенциал и интересный опыт этих вузов, дискриминирует часть молодежи, избравшей эти учебные заведения местом получения своего образования.

Между тем в Законе Украины «О высшем образовании» от 01 июля 2014 г. № 1556-VII среди принципов, на которых основывается государственная политика в сфере высшего образования, указывается «содействие осуществлению ГЧП в сфере высшего образования» [9]. Обращает на себя внимание и то, что ст. 3 этого закона, которая определяет политику в сфере высшего образования, не выделяет различий в подходах политики в отношении государственных и частных вузов. Это может свидетельствовать о понимании законодателем принципа равенства, то есть равного подхода к учебным заведениям всех форм собственности. Кстати, в некоторых законопроектах, рассматривающихся в период активного обсуждения концепций высшего образования в нашей стране, норма о равенстве учебных заведений, независимо от формы их собственности, заявлялась с различной степенью решительности [10], однако в окончательном варианте закона, принятом 01 июля 2014 г., «прямой прописки» не получила. Хотя в той или иной (в боль-

шей мере латентной) степени идея равенства вузов разной формы собственности вполне вытекает из положений нового закона. Это проявляется хотя бы в том, что новый закон, в отличие от закона 2002 г., значительно реже разграничивает сферы возможностей государственных и частных вузов.

Если должным образом оценивать важность и перспективность ГЧП в сфере высшего образования, в том числе в форме выполнения государственного заказа вузами частной формы собственности (частными учреждениями), то вполне очевидно актуализируется задача общетеоретического освоения этой проблематики.

Важным общеправовым аспектом тут является проблема нормативно-правового регулирования ГЧП. В Украине уже сложилась определённая юридическая база такого сотрудничества. О важности ГЧП говорит то, что нормы, которые могут служить для него основанием, содержатся в Конституции Украины (например, ч. 4 ст. 13, ч. 1 ст. 15, ч. 3 ст. 42) [11].

В Украине принят и специальный закон «О государственно-частном партнёрстве» [12], определяющий правовые основы ГЧП, его понятие, признаки, основные принципы, сферы применения, формы, порядок его осуществления, нормы о государственной поддержке, государственных гарантиях и государственном контроле.

Одной из проблем, которые вызывают дискуссии учёных и специалистов-практиков, является современное определение ГЧП. Сотрудничество между государством Украина, Автономной Республикой Крым, территориальными громадами в лице соответствующих государственных органов и органов местного самоуправления (государственными партнёрами) и юридическими лицами, кроме государственных и коммунальных предприятий, или физическими лицами-предпринимателями (частными партнёрами), которое осуществляется на основе договора в порядке, установленном этим законом и другими законодательными актами, – такое определение даёт Закон Украины «О государственно-частном партнёрстве» [12]. Это понятие охватывает любое сотрудничество государства с физическими и юридическими лицами на договорной основе в любой сфере. В данном случае мы можем говорить о понимании ГЧП в широком смысле как сотрудничества государства с частным сектором. При этом такое сотрудничество должно осуществляться в порядке, предусмотренном цитируемым законом. Вместе с тем сам закон содержит целый ряд норм, которые сужают данное понятие и позволяют говорить о внутреннем противоречии данного нормативно-правового акта, негативно влияющем на решение теоретических и практических вопросов в этой сфере. Так, в законе перечисляются 4 признака государственно-частного партнёрства.

Первый признак связан с эффективностью деятельности. Он не ограничивает сферу партнёрства, а лишь указывает на то, что такое сотрудничество необходимо только в тех случаях, когда оно эффективно. Можно лишь согласиться с законодателем в этом, уточнив, однако, что ориентирование только на технико-экономические показатели сужает возможности ГЧП. Ведь могут быть и иные показатели эффективности, в том числе гуманитарного и социального характера. При этом анализ эффективности осуществления ГЧП и выявления возможных рисков, связанных с его реализацией, в соответствии с законом, осуществляется также путём детального обоснования социально-экономических и экологических последствий осуществления ГЧП и сравнения основных показателей реализации проекта (рентабельности, уровня расходов, качества услуг и так далее) [12]. В сфере высшего образования к таким критериям можно было бы отнести меньшие затраты при подготовке

специалистов, использование современной материально-технической базы, большую мобильность в учебном процессе и международном сотрудничестве.

Второй признак – «долгосрочность отношений» – устанавливает сроки такого партнёрства (от 5 до 50 лет). И тут обнаруживается первое ограничение приведённой законодательной дефиниции. В сфере высшего образования выполнение обязательств подчиняется другим срокам. Так, по образовательно-квалификационному уровню (далее – ОКУ) «младший специалист» нормативный срок обучения не может превышать на базе полного общего среднего образования трёх лет, на основе базового общего среднего образования – четырёх лет, по ОКУ «бакалавр» – четырёх лет, по ОКУ «специалист» – не более года, по отдельным специальностям по согласованию с Министерством образования и науки Украины (далее – МОН Украины) может быть установлен срок полтора года. Нормативный срок обучения по ОКУ «магистр» на базе соответствующей образовательно-профессиональной программы подготовки бакалавра не может превышать одного года, а для отдельных специальностей по согласованию с МОН может быть установлен срок полтора года, на базе соответствующей образовательно-профессиональной программы подготовки специалиста не может превышать одного года [13]. Это позволяет сделать вывод о том, что выполнение государственного заказа вузами частной формы собственности не соответствует данному признаку. Необходимо внесение изменений в законодательство, устанавливающих, что ГЧП может осуществляться в рамках нормативных сроков обучения, и такие сроки могут быть от 1 года до 5 лет. Установление таких сроков способствовало бы ГЧП в сфере высшего образования и в других формах, помимо государственного заказа, например, связанных с предоставлением грантов.

В качестве третьего признака ГЧП закон указывает передачу частному партнёру части рисков в процессе осуществления ГЧП [12]. При выполнении государственного заказа вузами частной формы собственности можно говорить о том, что такие вузы берут на себя часть рисков. Отметим, однако, что согласно Закону Украины «О государственно-частном партнёрстве» оценка таких рисков производится относительно объектов государственной, коммунальной собственности и собственности АРК. То есть вопросы оценки рисков в отношениях, связанных с выполнением государственного заказа, где партнёром является высшее учебное заведение частной формы собственности, законом не урегулированы. Не предусмотрены такие критерии и Порядком проведения анализа эффективности осуществления государственного партнёрства, утверждённым Кабинетом Министров Украины. Напомним, что законом установлены пути выявления возможных рисков, о чём говорилось выше [12]. Раскрываются они и в Методике выявления рисков, связанных с государственно-частным партнёрством, их оценки и определения формы управления ими, утверждённой постановлением Кабинета Министров Украины от 16 февраля 2011 г. [14]. При выполнении государственного заказа риски, например, могут быть связаны с инфляцией, ростом тарифом на услуги ЖКХ и изменениями на рынке труда.

Четвёртый, последний, признак ГЧП – внесение частным партнёром инвестиций в объекты партнёрства из источников, не запрещённых законодательством [12]. Этот признак является, пожалуй, самым дискуссионным. В соответствии со ст. 7 Закона Украины «О государственно-частном партнёрстве» объекты ГЧП – объекты, находящиеся в государственной или коммунальной собственности или принадлежащие Автономной Республике Крым. Объектами ГЧП могут быть существу-

ющие, в частности, возобновляемые (путём реконструкции, модернизации, технического переоснащения) объекты, в том числе, участки недр; создаваемые или приобретённые объекты [12]. Таким образом, в соответствии с действующим законодательством, нельзя считать объектами ГЧП объекты инвестирования в правоотношения, связанных с выполнением государственного заказа вузами частной формы собственности, а сами отношения – государственно-частным партнёрством. Считаем необходимым внести изменения в закон, позволяющие считать объектом ГЧП подготовку специалистов определённой квалификации, специальности либо направления подготовки.

Необходимо также подчеркнуть, что Конституция Украины предусматривает следующее: государство обеспечивает доступность и бесплатность дошкольного, полного общего среднего, профессионально-технического, высшего образования в государственных и коммунальных учебных заведениях, предоставление государственных стипендий и льгот ученикам и студентам, а также то, что граждане имеют право бесплатно получить высшее образование в государственных и коммунальных высших учебных заведениях (абз. 3, абз. 4 ст. 53) [11]. Выполнение государственного заказа вузом частной формы собственности не противоречило бы Конституции Украины, поскольку в таком случае обеспечивало бы возможность получения гражданами бесплатного образования.

Для разрешения этой проблемы необходимо обратить внимание и на решение Конституционного Суда Украины в деле по конституционному представлению 50 народных депутатов Украины об официальном толковании положений ч. 3 ст. 53 Конституции Украины. Эта норма устанавливает, что «государство обеспечивает доступность и бесплатность дошкольного, полного общего среднего, профессионально-технического, высшего образования в государственных и коммунальных учебных заведениях» (дело о доступности и бесплатности образования) [15]. В этом документе речь идёт исключительно о государственных и коммунальных учебных заведениях. В этом решении КСУ установил, что положение ч. 3 ст. 53 Конституции Украины в контексте ч. 1, 2, 4 указанной статьи необходимо понимать так: доступность образования как конституционная гарантия реализации права на образование на принципах равенства, определённых ст. 24 Конституции Украины, означает, что никому не может быть отказано в праве на образование, и государство должно создать возможности для реализации этого права. Бесплатность образования как конституционная гарантия реализации права на образование означает возможность получения образования в государственных и коммунальных учебных заведениях без внесения платы в какой-либо форме за образовательные услуги определённых законодательством уровня, содержания, объёма и в пределах тех видов образования, бесплатность которых предусмотрена ч. 3 ст. 53 Конституции Украины [15].

Как видим, Конституционный Суд Украины в своём решении также говорит о праве граждан и никоим образом не ограничивает возможность государства сотрудничать с вузами частной формы собственности, в том числе и в форме осуществления государственного заказа.

**Выводы.** Таким образом, возможность выполнения государственного заказа вузами частной формы собственности исключает именно Закон Украины «О формировании и размещении государственного заказа на подготовку специалистов, научных научно-педагогических и рабочих кадров, повышении квалификации и переподготовке кадров», в то время как Закон Украины «О высшем образовании» 2014 года не исключает его. В тексте последнего практически не выделяются различия в

правовом статусе вузов в зависимости от формы собственности. Более того, ч. 4 ст. 27 закона устанавливает, что высшие учебные заведения государственной, коммунальной и частной формы собственности имеют равные права в ведении образовательной, научной и других видов деятельности.

Анализ законодательства позволяет сделать вывод о том, что государственный заказ на подготовку специалиста в высшем учебном заведении частной формы собственности, даже если бы он был возможным по законодательству, государственно-частным партнёрством не являлся бы. Законодательство сегодня затрудняет, а в некоторых формах делает невозможным сотрудничество государства с вузами частной формы собственности. Активизация процесса внедрения ГЧП в приоритетные сферы жизнедеятельности, в том числе в сферу высшего образования, нуждается в совершенствовании правового регулирования и организационного обеспечения государственно-частного партнёрства в Украине. Учитывая признаки, объекты и формы ГЧП, установленные соответствующим законом, можно сделать вывод о том, что сегодня оно не охватывает новые явления в общественной жизни, в частности рассмотренное нами сотрудничество в выполнении государственного заказа. Поэтому необходимо внесение соответствующих изменений в законодательство, расширяющих понятие ГЧП за счёт устранения его ограничений, связанных с признаками, объектами и формами ГЧП. Это, а также чёткое разделение функций, а значит и ответственность государства и общества в лице физических и юридических лиц, поможет скорейшему развитию экономики и социальной сферы.

#### Литература:

1. Варнавский В. Государственно-частное партнерство в России: проблемы становления / В. Варнавский // Журнальний зал [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://magazines.russ.ru/oz/2004/6/2004\\_6\\_19.html](http://magazines.russ.ru/oz/2004/6/2004_6_19.html).
2. Крестовська Н. Теорія держави і права: елементарний курс / Н. Крестовська, Л. Матвеева. – вид. 3-є. – Х. : Одісей, 2012. – 432 с.
3. Брайловський І. Засоби зниження наслідків ризиків державно-приватного партнерства / І. Брайловський // Економіка та держава : [міжнародний науково-практичний журнал]. – 2013. – № 9. – С. 26–28.
4. Будник В. Досвід застосування концесій державного майна / В. Будник // Економіка та держава : [міжнародний науково-практичний журнал]. – 2013. – № 6. – С. 14–16.
5. Дорошенко С. Механізми фінансування державно-приватного партнерства / С. Дорошенко // Держава та регіони. Серія «Державне управління». – 2013. – № 1. – С. 60–66.
6. Федулова Л. Фінансові аспекти державно-приватного партнерства / Л. Федулова // Фінанси України. – 2012. – № 12. – С. 79–92.
7. Сімсон О. Правова природа відносин державно-приватного партнерства в інноваційній сфері / О. Сімсон // Вісник Академії правових наук України : зб. наук. праць. – 2012. – № 1(68). – С. 233–241.
8. Про формування та розміщення державного замовлення на підготовку фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів : Закон України від 20 листопада 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 1. – Ст. 17.
9. Про вищу освіту : Закон України від 1 липня 2014 р. // Голос України. – 2014. – № 148.
10. Про вищу освіту : Проект Закону України № 1187-2 від 21 січня 2013 р. // Офіційний портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://w1.l1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=45512](http://w1.l1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45512).
11. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
12. О государственно-частном партнёрстве : Закон Украины от 1 июля 2010 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2010. – № 40. – Ст. 1436.
13. Про затвердження Положення про освітньо-кваліфікаційні рівні (ступеневу освіту) : Постанова Кабінету міністрів України від 20 січня 1998 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 3. – Ст. 202.

14. Про затвердження Методики виявлення ризиків, пов'язаних з державно-приватним партнерством, їх оцінки та визначення форми управління ними : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 лютого 2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 18. – Ст. 221.
15. Решение Конституционного Суда Украины в деле по конституционному представлению 50 народных депутатов Украины об официальном толковании положений части третьей статьи 53 Конституции Украины (дело о доступности и бесплатности образования) // Официальный вестник Украины. – 2004. – Ст. 72.

**Дронов В. Ю. Державно-приватне партнерство у сфері освіти: проблеми теорії та практики**

**Анотація.** Стаття присвячена проблемам державно-приватного партнерства у сфері освіти та можливостям виконання державного замовлення на підготовку спеціа-

лістів, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів вищими навчальними закладами приватної форми власності.

**Ключові слова:** державно-приватне партнерство, вища освіта, державне замовлення.

**Dronov V. Public-private partnership in educational sphere: problems of theory and practice**

**Summary.** The article discusses problems of public-private partnership in educational sphere and possibilities of execution of governmental orders for training of specialists, scientific, teaching and worker staff, advanced training and retraining by privately owned institutions of higher education.

**Key words:** public-private partnership, higher education, governmental orders.



Душек Н. М.,

*аспірант кафедри теорії та історії держави і права  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

## ЮРИДИЧНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ФЕНОМЕНУ ПРАВОУТВОРЕННЯ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу законодавчої бази держави, яка безпосередньо пов'язана з явищем правоутворення, що є соціальним інститутом утворення права, його формалізації як системи загальнообов'язкових правових норм, що знаходять свій прояв у правовій свідомості та правовій культурі як усього населення, так і окремих громадян.

**Ключові слова:** правоутворення, формування права, правотворчість, правогенез.

**Постановка проблеми.** Усе більше ускладнення й суттєве прискорення економічних, політичних і соціальних процесів визначають необхідність пошуку якісно інших підходів до багатьох невирішених та нових проблем у правотворенні й державотворенні сучасної України. Погоджуючись із думкою переважної більшості вітчизняних учених, можна стверджувати, що теоретичні напрацювання та концептуальні положення юридичної науки, які вироблялися протягом століть, потребують нового бачення, переосмислення «застиглих», «вічних» наукових категорій, понять, принципів як з методологічної, так і з точки зору необхідності, розумності та доцільності.

Сучасний процес розбудови державно-правових інституцій в Україні знаходиться в умовах трансформації багатьох сфер життєдіяльності суспільства. Це пояснюється поглибленням світових тенденцій глобалізації та міжнародної інтеграції, з однієї сторони, та внутрішніми національними особливостями становлення політичних і економічних традицій розвитку держави – з іншої. Вказаний процес обумовлений трансформаційним періодом розвитку суспільства та ускладненням суспільних відносин, що вимагає не лише вдосконалення нормативно-правових актів, а й активізації наукових досліджень проблем формування права, правоутворення, правотворчості та інституту реалізації права. Розвиток та вдосконалення джерел (форм) права будь-якої держави безпосередньо пов'язується з явищем правоутворення, що являє собою складний соціальний інститут (процес) створення права як системи загальнообов'язкових правових норм, що знаходять свій прояв у правовій свідомості та правовій культурі як всього населення, так і окремих громадян.

Сьогодні значно актуалізується необхідність комплексного дослідження правоутворення як багатоаспектного явища, що обумовлено інтенсивністю правотворчого процесу в Україні, тенденціями глобалізації та уніфікації законодавчої бази, посиленням політичного фактору у сфері утворення права. Зазначені процеси трансформації держави й права спонукають дослідити проблематику особливостей сучасного правоутворення в різних сферах правового регулювання.

Ефективний механізм формування права є основою стабільності та гнучкості законодавчої бази, що націлена на збереження гармонічного розвитку суспільних відносин, гарантування режиму непорушності прав і свобод людини, законних інтересів суб'єктів.

**Метою статті** є визначення специфіки правоутворення як процесу формування правових норм, а також здійснення комплексної характеристики феномену правоутворення.

**Аналіз останніх досліджень.** Зазначеним аспектам присвячені праці таких вітчизняних та зарубіжних дослідників: С. С. Алексєєв, Л. І. Антонова, В. М. Баранов, С. Н. Братусь, О. А. Гаврилов, В. М. Горшенев, Т. О. Дідич, Б. В. Дрейшев, С. Л. Зівс, Д. А. Керимов, Д. А. Ковачев, С. А. Муромцев, А. М. Нашиц, А. С. Піголкін, С. В. Поленіна, Р. В. Раскатов, Ю. Д. Рудкін, Л. І. Спиридонов, Ю. О. Тихомиров, Р. О. Халфіна, О. Ф. Шебанов, Ю. С. Шемшученко, Ц. Я. Ямпольська та ін.

Проте, незважаючи на таку прискіпливу увагу з боку представників різних галузей юридичної науки, варто зазначити, що на сьогодні відсутнє комплексне дослідження теоретико-правового характеру, присвячене проблемі правоутворення, яке б висвітлювало як питання правотворчості, формування права, так і питання правогенезу. Водночас для формування цілісного уявлення про таке явище, як правоутворення, ці аспекти повинні розглядатися в єдності. Адже правоутворення характеризується понятійним рядом, у якому відтворюються в мисленні об'єктивні моменти процесів утворення, легітимації й соціалізації права, правових норм, юридичних конструкцій, системи правового регулювання в цілому [1, с. 22].

**Виклад основного матеріалу.** Упровадження та забезпечення принципу верховенства права в Україні (ст. ст. 1 та 8 Конституції України) [2, с. 141] в умовах розбудови державно-правових інституцій та громадянського суспільства пов'язано з необхідністю наукового переосмислення та практичного вдосконалення правотворення та державотворення, що становитиме основу реформування суспільно-політичного життя в Україні. На підтвердження зазначеного варто наголосити на поглядах низки науковців, які доводять думку про те, що розвиток державності в Україні потребує науково обґрунтованого втілення правової держави, «діяльність якої підпорядковується праву» [3, с. 36].

На думку Ю. Л. Бошицького, розбудова правової держави в Україні, демократичних засад функціонування механізму держави можливе лише за умови реального та дієвого інституту правоутворення, який становитиме основу забезпечення верховенства права в суспільстві та державі. Наявність ефективного механізму формування права надає змогу:

- виробити досконалий інститут створення, вдосконалення та оновлення законодавчої бази держави;
- забезпечити втілення об'єктивних потреб суспільства в зміст нормативно-правових актів держави.

Протягом тривалого часу зміст поняття правоутворення визначався по-різному:

- «процес становлення права у вигляді форми шляхом визнання тих або інших суспільних відносин як «правильних» [4, с. 4–7];
- «соціальний процес формування позитивного права» [5, с. 40];

– «найбільш широка категорія, яка охоплює виникнення та буття права, впорядкування й розвиток у різних аспектах і напрямках; це процес виникнення та становлення права» [6, с. 104];

– «усі можливі форми й засоби виникнення розвитку та зміни права...» [7, с. 294];

– «певний процес, що відбувається в самому соціальному організмі, формує та закріплює за допомогою держави правові потреби суспільства» [8, с. 159];

– «сукупність різних форм і способів виникнення та буття права, його існування та розвитку» [9, с. 189];

– «творча діяльність» [10, с. 139];

– «юридично значимий вчинок, що націлений на певний результат» [11, с. 215];

– «процес вибору такого варіанту правового регулювання, що найбільш повно відповідав би потребам суспільства» [12, с. 215];

– «об'єктивно зумовлений процес розвитку суспільного життя, що визначає необхідність зміни правових норм» [13, с. 28];

– «правове поняття, що охоплює різні форми та способи виникнення й буття права, його впорядкування та розвиток, а саме його зовнішнє відображення в письмових документах; існування в ненормативному вигляді (правосвідомість, правові принципи тощо); процеси виникнення правових моделей поведінки та їх фактичної реалізації» [14, с. 221–222].

У сучасній юридичній літературі поняття «правоутворення» традиційно розглядається як тотожне правотворчості. У свою чергу останнє, як правило, зводиться до законодавчої діяльності. Водночас виділення в системі джерел сучасного українського права із законодавчими актами договорів нормативного вмісту і юридичних звичаїв дозволяє говорити про правотворчість як про ширшу за своїм змістом категорію. Що ж до правоутворення, на наш погляд, його основна відмінність від правотворчості полягає в тому, що процес утворення права слід розглядати як в контексті правогенези, так і стосовно юридичної техніки формування й нормативного закріплення правових норм, тоді як правотворчий процес носить виключно техніко-юридичний характер.

Справедливою, на нашу думку, із цього приводу є точка зору сучасного російського вченого В. В. Трофимова. Розмірковуючи над проблемою, він стверджує: якщо основне (ключове) значення в процесі правоутворення залишається за правотворчістю (діяльністю, спрямована на свідоме, раціональне конструювання правових норм) і без зусиль суб'єктів правотворчості говорити про результат процесу правоутворення не має сенсу, то будь-яка необхідність виділяти (відокремлювати) категорію правоутворення відпадає. У такому випадку спроби вийти на категорію «правоутворення» стають або практично безуспішними, або позбавленими смислу [15, с. 31].

Початок ХХІ ст. характеризується появою юридичної літератури, присвяченої проблемі правоутворення, яка є самостійним об'єктом наукового пошуку. Сьогодні остання включає в себе окремі елементи досліджень інших інститутів теорії права та держави, зокрема проблематику формування права в контексті вивчення форм (джерел) права, теорії правового регулювання, правогенезу, систематизації тощо.

Так, наприклад, А. В. Поляков, аналізуючи питання правогенезу, вважає, що єдиною підставою виникнення й формування права є «наявність комунікативних соціопсихічних та соціокультурних умов». Науковець вказує: право в подальшому є певним «порядком комунікативних відносин, що виникають на основі нормативно-правової інтерпретації різноманітних правових текстів» [16, с. 218].

Вітчизняна дослідниця Н. М. Пархоменко в аспекті вивчення інституту форм права наголошує на соціальній необхідності у формуванні правових норм. Автор переконує в тому, що правотворення починається в галузі матеріальних відносин, де виникає особливий соціальний феномен у вигляді фактичних суспільних відносин, які за своєю природою потребують певної юридичної форми [17, с. 32].

Натомість М. М. Марченко зауважує, що будь-яка форма права відображає в собі ті чи інші соціальні реалії, які склалися в цьому суспільстві. Так, форма права отримує соціальне значення лише тоді, коли відображає певну чітко визначену соціально-класову сутність та наповнюється її змістом [18, с. 582].

У свою чергу Д. А. Керимов виділяє певну стадійність характеру формування права, що проявляється як стихійний процес відображення навколишнього середовища в змісті права, через який у свою чергу визначається форма права [19, с. 22].

Критики зазначених підходів вважають, що специфікою переважної більшості вказаних вище сучасних наукових досліджень проблем правоутворення є те, що вони мають досить різноманітний характер та переважно прикладний (практичний) зміст, націлений на розробку рекомендаційного матеріалу щодо виявлення та аналізу факторів, які визначають зміст правових норм і процес їх формування.

Так, Т. О. Дідич стверджує, що в більшості наукових праць цієї тематики не досить чітко визначено аспекти взаємозалежності між рівнем розвитку суспільних відносин та їхнім впливом на правоутворення, а також між критеріями досконалості процесу правотворчості та якістю нормативно-правових актів держави. При цьому автор робить висновок про те, що феномен правоутворення одноставно визначається вітчизняними та зарубіжними вченими як соціальне явище, природою якого є суспільні відносини, а проблематика правоутворення має широкий спектр дослідження та являє собою окремі аспекти предмета дослідження теорії права, теорії джерел (форм) права, інституту правового регулювання, правотворчості, методології та філософії права [20, с. 53].

О. В. Васильєв наголошує на специфіці взаємодії суб'єктивних і об'єктивних факторів під час формування права, що визначають весь процес правоутворення та характеризують його зміст, окреслюючи залежність якості нормативно-правової бази від співвідношення рівня впливу на правоутворення суб'єктивних і об'єктивних факторів, що у свою чергу обумовлює перехідний етап життєдіяльності суспільства [21, с. 4].

О. Ф. Черданцев, визначаючи сутність факторів правоутворення, виходить із точки зору аналізу об'єктивних умов суспільного життя (структура економічних відносин, рівень розвитку економіки, система соціальних відносин, співвідношення соціальних і політичних сил, їх конфронтація чи порозуміння), які обумовлюють формування чи зміну правоутворюючого волевиявлення, націленого на ініціювання процесу правотворчості [22, с. 229].

Досліджуючи питання правоутворення як умови забезпечення верховенства права, слід зазначити, що в літературних наукових джерелах акцентується на необхідності переосмислення сутності та значення права в контексті правоутворюючих факторів та процесів, а саме щодо:

– зміни ціннісних орієнтирів сучасного пострадянського суспільства, впровадження завдань щодо переходу до ринкових відносин, побудови правової держави тощо [23, с. 222];

– оновлення політико-правових процесів у суспільстві [24, с. 137];

– необхідності вирішення питань транснаціонального, планетарного характеру, у тому числі вирішення проблем охо-

рони навколишнього середовища, встановлення світового порядку, уніфікації права, охорона прав і свобод людини тощо [25, с. 333–336].

На думку багатьох науковців, правоутворення має соціальний характер, обумовлюється рівнем розвитку суспільства та залежить від стабільності суспільних відносин та їх упорядкованості. Фактори формування права є суто об'єктивними умовами суспільного розвитку, що мають соціальний характер, обумовлені особливостями та специфікою розвитку суспільства, особливо тих сфер, які потребують змін у правовому регулюванні. Саме їх комбінація є визначальною для прийняття рішення про розробку проекту нормативно-правового акта, і, як наслідок, це є початком правотворчого процесу.

У літературі зазначається, що наукове дослідження закономірностей співвідношення права та інших явищ матеріального й духовного життя суспільства можуть слугувати фундаментом як на допроектній стадії формування нормотворчого рішення, так і під час прийняття проекту та його обговорення [26, с. 53].

**Висновки.** Аналізуючи думки вчених, можна дійти висновку, що специфікою переважної більшості вказаних вище сучасних наукових досліджень проблем правоутворення є те, що вони мають багатовекторний характер та переважно прикладний (практичний) зміст, націлений на розробку рекомендаційного матеріалу щодо виявлення та аналізу факторів, що визначають зміст правових норм і процес їх формування. Окрім того, у вищенаведених наукових роботах не досить чітко визначені аспекти взаємозалежності між рівнем розвитку суспільних відносин та їх впливом на правоутворення, а також між критеріями досконалості процесу правотворчості та якістю нормативно-правових актів держави. Однак можна зробити висновок, що феномен правоутворення одноставно визначається вченими як соціальне явище, природою якого є суспільні відносини, а проблематика правоутворення має широкий спектр дослідження та складні окремі аспекти предмета дослідження теорії права, теорії джерел (форм) права, інституту правового регулювання, правотворчості, методології та філософії права.

Ураховуючи вказане, можна зазначити, що інтенсифікація, реформування та оновлення державно-правових інституцій, модернізація їх правотворчої сфери впливу потребує вироблення адекватного наукового підґрунтя, яке надасть змогу встановити цілісну картину щодо теоретико-правових аспектів правоутворення як самостійної юридичної категорії.

Правова проблематика повинна розглядатися насамперед у безпосередньому зв'язку з особливостями національної правової культури, становленням інституцій громадянського суспільства, демократизацією політичного життя, активною участю громадян у правоутворенні – виявленні потреби в правовому регулюванні суспільних відносин, формуванні соціальних очікувань щодо його спрямованості та змісту, обговоренні проектів законів та інших нормативно-правових актів, а також у реалізації та оцінці ефективності законодавства [27, с. 46–47]. Усе це вимагає проведення комплексного вивчення явища правоутворення, на підставі якого стане можливим вироблення ефективних шляхів удосконалення системи нормативно-правових актів України з метою формування комплексу ідеальних «моделей суспільного порядку (розвитку)», а також втілення їх у життєдіяльність суспільства, держави й громадян.

#### Література:

- Придворов Н.А. Правообразование и правообразующие факторы в праве : [монография] / Н.А. Придворов, В.В. Трофимов. – М. : Норма ; Инфра-М, 2012. – 223 с.
- Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 141.
- Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред. кол. : Ю.С. Шемшученко та ін. – К. : Українська енциклопедія, 2003. – Т. 5. – 363 с.
- Манец Г.И. Правообразование (понятие, природа объективного и субъективного) / Г.И. Манец // Право и политика. – 2001. – № 8. – С. 4–7.
- Кравченко С.П. Мова як фактор правоутворення та законотворення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12 00.01 / С.П. Кравченко. – О., 2000. – 240 с.
- Теорія держави і права : [навч. посібник] / упоряд. Л.М. Шестопалова. – К., 2004. – 234 с.
- Скаун О.Ф. Теорія держави і права : [підручник] / О.Ф. Скаун. – 2-ге вид. – Х. : Консум, 2005. – 394 с.
- Протасов В.Н. Теория права и государства. Проблемы теории права и государства / В.Н. Протасов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт-М, 2001. – 259 с.
- Теорія держави і права : [підручник] / С.Л. Лисенков, А.М. Колодій, О.Д. Тихомиров, В.С. Ковальський / за ред. С.Л. Лисенкова. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 319 с.
- Якушев П.В. Правообразующие юридические акты и поступки в механизме правового регулирования : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / П.В. Якушев. – М., 2004. – 239 с.
- Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть : [курс лекций] / В.А. Тархов. – Чебоксары : Чувашское книжное изд-во, 1997. – С. 215.
- Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть : [курс лекций] / В.А. Тархов. – Чебоксары : Чувашское книжное изд-во, 1997. – С. 215.
- Основи держави і права України : [підручник] / за ред. В.О. Ортинського. – К. : Знання, 2008. – С. 28.
- Теорія держави і права : [підручник]. – Х. : Одиссей, 2007. – С. 221–222.
- Придворов Н.А. Правообразование и правообразующие факторы в праве : [монография] / Н.А. Придворов, В.В. Трофимов. – М. : Норма ; Инфра-М, 2012. – С. 31.
- Поляков А.В. Правогенез / А.В. Поляков // Правоведение. – 2001. – № 5. – С. 218.
- Пархоменко Н.М. Джерела права: теоретико-методологічні засади : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Н.М. Пархоменко ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корещького. – К., 2009. – 32 с.
- Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права : [учебник] / М.Н. Марченко. – М. : ТК Велби, 2005. – 768 с.
- Керимов Д.А. Актуальные проблемы теории советского права / Д.А. Керимов, М.Д. Шаргородский // Правоведение. – 1961. – № 2. – С. 22.
- Правоутворення в Україні: теоретико-методологічні та прикладні аспекти : [монографія] / за заг. ред. проф. Ю.Л. Бошицького ; Київ. ун-т права НАН України. – К. : Вид-во Європейського ун-ту, 2010. – С. 53.
- Васильев А.В. Правотворчество в советском обществе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.710 / А.В. Васильев. – 1972. – С. 4.
- Черданцев А.Ф. Теория государства и права : [учебник для вузов] / А.Ф. Черданцев. – М. : Юрайт, 2001. – С. 229.
- Аносова М.М. Правопонимание и правоприменение на современном этапе: некоторые проблемы теории и практики : [монография] / М.М. Аносова. – Владимир : Транзит-Х, 2007. – С. 222.
- Сорокин П.А. Система социологии : в 2-х т. / П.А. Сорокин. – М. : Наука, 1993. – Т.1. – С. 137.
- Теория государства и права : [учебник] / за ред. В.М. Корельского и В.Д. Первалова. – М. : Норма ; Инфра-М, 1998. – С. 333–336.
- Научные основы советского правотворчества / ответ. ред. Р.О. Халфина. – М. : Наука, 1981. – С. 53.
- Петришин О.В. Праворозуміння у вітчизняній теорії права: загальносоціальний контекст / О.В. Петришин // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 1. – С. 46–47.

#### Душек Н. М. Юридическо-правовий аналіз феномена правообразования

**Анотація.** Стаття посвячена аналізу законодавчої бази держави, которая непосредственно связана с явлением правообразования, что является социальным институтом образования права, его формализации как системы общеобязательных правовых норм, которые находят свое проявление в правовом сознании и

правовой культуре как всего населения, так и отдельных граждан.

**Ключевые слова:** правообразование, формирование права, правотворчество, правогенез.

**Dushek N. Legal and legal analysis of the phenomenon law making**

**Summary.** The article is devoted to the study analysis

of the legal framework of the state, which is directly related to the phenomenon education law that education is a social institution of law, its formalization as a system of mandatory legal rules that are manifested in the legal awareness and legal culture for the overall population and individual citizens.

**Key words:** formation of law, lawmaking, legal thinking, genesis of law.



*Каненберг-Сандул О. К.,  
аспирант кафедри історії державства і права  
Національного університету «Одеська юридическа академія»*

## УСТАВ О КОЛОНИЯХ ИНОСТРАНЦЕВ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ 1857 ГОДА: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению и анализу правового положения немецких колонистов согласно Уставу о колониях иностранцев в Российской империи 1857 года.

**Ключевые слова:** правовой статус колонистов, гражданские права, самоуправление колоний, судопроизводство дел колонистов.

**Постановка проблемы.** Процесс развития правовой системы и совершенствования законодательства в современном государстве сталкивается с проблемами, которые были актуальны на протяжении столетий. История развития национального законодательства доказывает, что одной из проблем политико-юридического характера является систематизация законодательства, создание комплексных нормативно-правовых актов.

Цель исследования заключается в комплексном изучении историко-правового опыта осуществления Российской империей правовой политики относительно немецкой колонизации на нормативном уровне во второй половине XIX века.

**Состояние исследования.** Вопросы относительно немецкой колонизации в Российской империи были исследованы М. Исмаиловым. Историко-правовое исследование создания и функционирования системы государственных органов и органов местного самоуправления нашло свое отображение в работах А. Айсфельда, А. Клауса. Анализом Устава о колониях иностранцев в Российской империи 1857 года занимались также В. Дизендорф, Д. Брандес. Влияние «Великих реформ», а также роль и значение Устава 1857 года на социально-экономическое развитие немецких колоний исследовал Л. Малиновский.

**Изложение основного материала.** Как законодательный акт Устав о колониях иностранцев 1857 года (далее – Устав) закрепил социальный и правовой статус колонистов в Российской империи, стал первым комплексным правовым документом, в котором оговаривались привилегии, свободы и обязанности колонистов, регулирующий процесс переселения, водворения, управления и обеспечения развития всех сфер общественной жизни, приглашенных иностранцев.

Принятый Устав, представляющий собой свод законов, регламентировал основные положения всех общегосударственных законодательных актов, принятых в отношении иностранных колонистов, с начала их привлечения в Российскую империю и до момента его издания.

В первом разделе «Разделение колоний и учреждение их управления» (ст. 1-108) дана классификация немецких колоний, существовавших до 1857 года, названы их органы управления и самоуправления, а также указаны функции, состав и способы формирования этих органов. Ст. 1 классифицирует колонии таким образом: 1) колонии, водворенные на казенных землях; 2) колонии, поселенные на приобретенных иностранными поселенцами в собственность землях; 3) колонии, поселенных на частных землях по договорам с их владельцами [10].

В перечень колоний первой группы включены колонии в трех Новороссийских губерниях и Бессарабской области. Вто-

рая глава этого раздела посвящена управлению колоний. Иностранные колонисты состоят в подчинении Министерства Государственных имуществ, соответственно, губернское управление осуществляется через Палату государственных имуществ, хозяйственное отделение в данном случае – Попечительный Комитет об иностранных поселенцах Южного края России [1, с. 35]. Что касается местного самоуправления колоний южного края, то состав местного управления состоял из Попечительного Комитета об иностранных поселенцах Южного края и Управления задунайских переселенцев [5, с. 151]. Попечительный Комитет состоял из председателя и двух членов, секретаря, бухгалтера с помощниками, журналиста, архивариуса, переводчика, землемера, ветеринарного врача, чиновников для особых поручений, а также канцелярских служащих. Местное управление происходит с помощью окружных и сельских приказов [6, с. 3–49]. Разделение колоний на округа осуществляет Попечительный Комитет. Окружной приказ учреждается в каждом округе и состоял из головы, избираемого на 3 года и двух бейзицеров, избираемых на 2 года, писаря, определяемого по добровольному найму за определенную плату. Сельский приказ учреждался в каждом селении и состоял из шульца и двух бейзицеров, избираемых на 2 года, а также десяцкого избираемого от каждых 10 дворов на месяц. Устав определял размеры платы чиновникам: голова получает по 5 рублей 72 копейки, окружные бейзицеры – по 4 рублей 29 копеек от всех селений, принадлежащих к приказу, шульц получает 2 рубля 88 копеек от того селения где избран. Сельские бейзицеры и десятские несут службу без определенной платы. Первым разделом также предусмотрены положения о компетенции Попечительного Комитета, его подведомственность и подотчетность. В обязанности Попечительного Комитета Южного края входили следующие: принятие иностранных поселенцев, водворяющихся в звании колонистов, на основании принятых правил; ведомство земель отведенных для водворения колонистов; обеспечение и защита всех прав и привилегий; наблюдение за исполнением принятых ими обязательств; обозрение колоний и разбор подаваемых колонистами жалоб и просьб [2, с. 74–92].

К ведомству Попечительного комитета отнесены все вопросы земской полиции, сбор налогов в казну, судопроизводство, штрафы, взыскания; попечение о хозяйстве и домостроительстве в колониях; процедура поощрения к усовершенствованию земледелия, садоводства и скотоводства, развитию фабрик; распределение казенной долговой суммы по семействам; выдача колонистам паспортов, увольнение их в другие звания и отпуск обратно за границу; утверждение окружного и сельского начальства; обеспечение судебного разбирательства. Колонисты каждого селения колонии представляют мирской сход, функции которого определены Уставом: увольнение колонистов в другие звания, утверждение условий на вызов священников, рассмотрение просьб и жалоб об общественных нуждах, распределение казенного долга и налогов, исключение и удаление из колоний колонистов развратного поведения [12, с. 12–15]. Статьи 43–48 определяли порядок производства дел, ст. ст. 49–50 – юрисдикцию органов власти, ст. ст. 51–64 регламентировали подведом-

ственность и субординацию органов управления колониями: Попечительный Комитет непосредственно подчиняется Министерству государственных имуществ, еженедельно и ежемесячно отчитывается в соответствующей форме о состоянии дел в колониях. Далее Уставом, а именно ст. ст. 65–108 регулируются вопросы местного управления Саратовских колоний (65–78), – Санкт-Петербургских колоний (79–84), Лифляндской колонии (85), колоний членов Евангелического братства Сарепты (86), членов Евангелического братства в Прибалтийских губерниях (87–88), Беловежской колонии (89), Рибенсдорфской колонии (90–91), Виртембергских поселенцев (92–94), немецких колоний Ставропольской губернии (95), немецкие колонии г. Св. Креста (96), колонии в Каррасе (97–99), колоний Базельских миссионеров (100), колонии Ейска (101–105), еврейских колоний Новороссийских губерний (106–108) [8, с. 25].

Во втором разделе «*О гражданском состоянии колонистов*» (ст. 109–140) дана общая характеристика статуса колонистов как особой разновидности крестьянского сословия. В первую очередь здесь отмечено, что колонистами могут быть признаны только иностранцы, водворенные на казенных, частных или купленных ими землях в качестве земледельцев либо ремесленников, «в земледельческом состоянии нужных», то есть портных, сапожников, плотников, кузнецов, горшечников, медников, ткачей и каменщиков (ст. ст. 110, 112).

Вызов иностранных колонистов в Российскую империю был в основном прекращен еще в 1819 году. К 1857 году прием в колонисты на казенных землях оставался возможным только в виде исключения – для иностранцев-одиночек, приехавших к российским родственникам-колонистам (с предоставлением прибывшему указного участка земли), либо для полезных иностранных ремесленников при согласии на то соответствующего колонистского общества. В обоих случаях новые колонисты уже не получали от казны каких-либо пособий на обустройство, предоставлявшихся в первые десятилетия поселения колонистов в России (ст. 111). При вступлении в колонисты иностранец должен был дать подписку «об исполнении внутренних узаконений колонии» (ст. 113) и присягу на подданство (ст. 114) [10]. Особенностью приема колонистов-менонитов была необязательность присяги (ст. 116). Глава 2 «*О праве состояния колонистов*» устанавливала свободу вероисповедания, разрешение на строительство церквей и запрет создания монастырей, а также строгое пресечение всяческого привлечения в свою веру других подданных. Данный раздел определял существование таких актов гражданского состояния колонистов: ривизские сказки (перепись всех колонистов) и метрические книги (списки брачующихся, новорожденных, умерших, которые вели Патеры). Четвертая глава третьего раздела посвящена положениям о прекращении гражданского состояния колонистов, условиями которого были следующие: переход в другие звания (в случае увольнения местного начальства, если колонист заплатил весь «казенный долг», письменного согласия всего общества колонии), отъезд за границу, совершение преступления, которое влечет наказание в виде прекращения колонистского звания [11].

Третий раздел «*О гражданских правах колонистов*» (ст. 142–186). Условия для брака колонистов и вопросы развода регулировались II книгой Устава духовных дел иностранных исповеданий, принятого в 1857 году. Бракоразводные дела колонистов Протестантского исповедания осуществляются в местных Консисториях. Возраст брачующихся для мужчин – 17–18 лет, женщин – 15–16 лет. Вопросы опеки и попечительства были поручены окружным головам и шульцам, которые назначали опекунов над вдовами и сиротами и являлись главными попечителями. Опека над малолетними осуществлялась по

достижению ими 20-летнего возраста. Менониты имели право выбирать опекунов. Вторая глава этого раздела регулирует имущественные отношения колонистов. В частности, определен конкретный земельный надел для колонистов, согласно условиям их поселения, который передан в потомственное владение немецкой общине, в результате колонист не имел права распоряжаться земельным участком в полной мере. Однако предусматривалось право колонистов приобретать земли в частную собственность. Наследование казенных земель осуществлялось от отца младшему сыну, в случае недееспособности последнего наследование переходит старшим сыновьям или другим родственникам. В случае смерти колониста без завещания наследование происходит следующим образом: одна четвертая – вдове, четвертая часть – дочерям, остальное в равных частях – сыновьям. Глава 3 регулирует вопросы обязанностей колонистов, которые заключались в ведении письменных дел (контракты, договоры, вексели, завещания и так далее) только с согласия и ведома соответствующего начальства и на гербовой бумаге.

Четвертый раздел «*О повинностях и податях колонистов*» (ст. ст. 187–301) посвящен урегулированию множества вопросов, связанных с налогообложением колонистов, а также с исполнением ими различных натуральных и денежных повинностей. Первая глава данного раздела определяет льготы колонистов, то есть льготные годы освобождения от налогов и повинностей. В частности, для Новороссийских и Бессарабских колонистов эти льготы действовали на протяжении 10 лет. Глава 2 освобождала колонистов от рекрутской повинности, однако добровольное несение воинской службы не запрещалось. Земские повинности – устройство и починка дорог, мостов, квартирная повинность, дача подвод, провод арестантов, содержание пожарного устройства в селениях, сохранение в колонии внутреннего устройства (ст. 201) [10]. Для колонистов предусмотрены «мирские натуральные повинности» (содержание помещений приказов, квартир смотрителей и прочее), а также денежные повинности (общие земские и частные земские, установленные Уставом о земских повинностях). Мирские денежные повинности действуют только в пределах колоний. К ним принадлежат следующие: содержание колонистского управления, патеров, оплата вознаграждения головам, окружным бейзицерам и шульцам а также содержание депутатов по судебным делам в Попечительном Комитете. Головы, приказные бейзицеры, шульцы и писари освобождаются от этих обязанностей, кроме сельских бейзицеров и десятских.

В пятом разделе «*О благоустройстве в колониях*» (ст. ст. 302–380) регулировались различные вопросы, связанные с хозяйственной деятельностью колонистов, а именно вопросы продовольствия, сельского хозяйства (хлебопашества, скотоводства, овцеводства и сенокоса, садоводства и огородничества, виноградарства и виноделия, шелководства и разведения тутовых деревьев, лесоводства, охоте и рыбной ловли), промышленной деятельности (ремесла, заводы и фабрики, винокурение и пивоварение, торговля) [2].

Шестой раздел «*О благочинии в колониях*» (ст. ст. 381–435) регулировал широкий круг разнообразных вопросов: деятельность и выборы колонистских священников, нравственные нормы, предотвращение ущерба для лиц и их имущества, отлучки колонистов, их переселение и отъезд за границу.

В седьмом разделе «*О взысканиях и наказаниях*» (ст. ст. 436–481) перечислены санкции за нарушение различных положений, изложенных в предыдущих разделах: санкции за неисполнение общественных обязанностей, гражданских прав, налоговых обязательств, имущественных прав, санкции за причинение вреда и имущественного ущерба, а также за само-

вольный выезд из колонии и просрочку паспортов. Эти санкции основывались главным образом на соответствующих статьях общероссийского Уложения о наказаниях, но отчасти учитывали и особенности колониального статуса.

В восьмом разделе «О производстве суда и расправы» (ст. ст. 482–503) изложен порядок рассмотрения различных судебных дел с участием колонистов: спор и исков между самими колонистами, дел между колонистами и остальными российскими подданными, полицейских преступлений, уголовных дел. Судебные инстанции Южного края Российской империи выглядели следующим образом: сельский приказ, окружной приказ, Попечительный Комитет об иностранных поселенцах, Палата государственных имуществ [7, с. 202–208]. Для судопроизводства в Попечительном Комитете избираются 2 депутата от колоний, способ избрания и срок пребывания на должности, которые определяются Попечительным Комитетом с утверждением министра государственных имуществ. Данным разделом определена подведомственность и подсудность категорий дел.

Устав о колониях завершался девятым разделом «О колонистах, поселенных на собственных землях и на землях частных владельцев» (ст. ст. 504–529). Колонистам разрешалось приобретать в собственность землю у частных лиц. Колонист, поселившийся на купленной земле, освобождался на 10 лет от платежа податей и исправления повинностей, а по истечении этого срока облагался податью наравне с помещичьими крестьянами и нес земские повинности наравне с остальными местными жителями [4]. При выезде из страны такой поселенец или его потомки, владеющие собственной землей, должны были продать ее кому-либо из жителей России – в противном случае эта земля безвозмездно поступала в казну. Поселение колонистов на частных землях подразумевало существование двустороннего договора, при этом владельцы земель, обязаны уведомлять губернаторов и Министерство государственных имуществ о местах поселения, количестве десятин, условиях договора (на сколько лет (не больше 20), повинностей сумма оплаты и прочее). По истечении льготных 10 лет освобождения от платежа податей и повинности в случае перехода на землю частного лица повторно льгота предоставляться не будет [9, с. 254–263].

**Выводы.** Проанализировав вышесказанное, следует отметить, что Устав о колониях иностранцев в Российской империи определял полноправное место колонистов в процессе капиталистического развития Российской империи, устанавливал определенный объем прав и обязанностей колонистов, существенно отличающиеся от правового статуса остального населения Российской империи, законодательно обеспечивал право колонистов на самоуправление в колониях, их определенную самостоятельность. Правительство империи постаралось обеспечить правовую основу для попечительства над колонистами – защиту их прав и обеспечение выполнения установленных для них правил, которое было возложено на специально созданные для этого центральные органы и выборные местные органы. Национальная политика государства была направлена на поддержку колонистов, оказание им помощи в их хозяйственной деятельности. Сохранение привилегий колонистов привело к консервации колонистов от окружающего местного населения. Систематизированные акты лишь устанавливали феодальные порядки, сдерживали развитие сельского хозяйства, так как передвижение колонистов было ограничено (только с разрешения смотрителя, при наличии паспорта или справки от соответствующего начальства), ограничение свободного найма рабочей силы со стороны. Численность немецких колонистов стремительно увеличивалась, их правовой статус значительно отличался от правового положения других подданных, что могло привести к началу классовой

борьбы. Поэтому в процессе «Великих реформ» система колониального управления требовала коренных изменений, что в итоге стало следствием принятия 4 июня 1871 году специального закона – «Правила об устройстве поселян-собственников (бывших колонистов), водворенных на казенных землях». Согласно новому закону колонисты переименовывались в поселян-собственников, а в отношении административном и судебном причислялись к разряду крестьян-собственников [3]. После введения правил об устройстве поселян-собственников в 1871 году и вплоть до начала XX века существенных изменений в правовом статусе немецких колоний не было.

### Литература:

1. Айсфельд А. Российские немцы и самоуправление: планы и действительность / А. Айсфельд // Немцы России: социально-экономическое и духовное развитие (1871–1941 гг.): материалы 8-й международной научной конференции (г. Москва, 13–16 октября 2001 г.). – М.: ЗАО «МДЦ Холдинг», 2002. – С. 30–53.
2. Брандес Д. История успеха: немецкие колонисты в «Новороссии» и Бессарабии (1787–1914 гг.) / Д. Брандес // Вопросы германской истории: украинско-немецкие связи. – Днепропетровск, 1998. – С. 74–92.
3. Высочайше утверждённые правила об устройстве поселян-собственников 4 июня 1871 года // Личный архив А. Яковлева [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.alexanderyakovlev.org>.
4. Дизендорф В. Статус российских немцев-колонистов и языковой барьер между ними и их соседями / В. Дизендорф [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://genosse.su/biblioteka/knigi/245-viktordizendorf-proschalnyy-vzlet-dvenadcat-let-spustya.html>.
5. Дитц Я. История поволжских немцев-колонистов / Я. Дитц. – М., 1997. – С. 148–163.
6. Красюк А. Из прошлого немецких колоний на Юге Украины / А. Красюк, Г. Казымова, И. Серов, Э. Плесская. – О., 1994. – Ч. 1 – С. 3–49.
7. Малиновский Л. Социально-экономическая жизнь немецкой колониальной деревни в Южной России (1762–1917 гг.): дисс. ... докт. ист. наук / Л. Малиновский; Ленинградский Ордена Ленина и Ордена трудового красного знамени Государственный университет им. А. Жданова. – СПб., 1986. – 363 с.
8. Немцы в истории России: документы высших органов власти и военного командования. 1652–1917 гг. / сост. В. Дизендорф. – М., 2006. – С. 25.
9. Немцы-колонисты в Век Екатерины / сост. Е. Лыкова, М. Осекина. – М.: Древлехранилище; Общественная академия наук российских немцев, 2004. – 340 с.
10. Устав о колониях иностранцев в Российской империи: Документ № 15 // История российских немцев в документах (1763–1992 гг.) / сост. В. Чеботарева. – М., 1993. – С. 22–36.
11. Свод учреждений и уставов о колониях иностранцев в Российской империи 1857 г.: Устав о колониях [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rusdeutsch.ru/?hist=1&hmenu0=3&hmenu01=16&hmenu02=74>.
12. Исмаилов М. К истории немецких колоний Юга Украины / М. Исмаилов // Малочисленные народы Юга Украины. История и современность. – Запорожье. – 1992. – С. 12–15.

### Кансберг-Сандул О. К. Устав про колонії іноземців у Російській імперії 1857 року: історико-правовий аналіз

**Анотація.** Стаття присвячена розгляду та аналізу правового становища німецьких колоністів згідно з Уставом про колонії іноземців у Російській імперії 1857 року.

**Ключові слова:** правовий статус колоністів, цивільні права колоністів, самоуправління колоніями, судочинство справ колоністів.

### Kanenberg-Sandul O. The charter about colonies of foreigners in the Russian Empire of 1857: historical and legal analysis

**Summary.** The article is devoted to consideration and the analysis of a legal status of the German colonists according to the Charter about colonies of foreigners in the Russian Empire of 1857.

**Key words:** legal status of colonists, civil right of colonists, self-government colonies, legal proceeding of matters of colonists.



Кузенко У. І.,

*здобувач кафедри теорії та історії держави і права  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

## МІСЦЕ ТА РОЛЬ ПОЛІТИЧНОЇ ФУНКЦІЇ В СИСТЕМІ ФУНКЦІЙ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

**Анотація.** Стаття присвячена розгляду наукових підходів до функцій держави, а також визначенню місця та ролі політичної функції в системі функцій держави. Аналізуються проблеми трансформації політичної функції сучасної держави в умовах глобалізаційних процесів.

**Ключові слова:** сучасна держава, функції держави, система функцій держави, політична система, політична функція держави, суверенітет.

**Постановка проблеми.** Нові виклики політичного буття України зумовлюють нагальну потребу переосмислення, а відтак глибокого та всебічного дослідження багатьох юридичних явищ і процесів. Особливої уваги потребує проблематика основних напрямів і видів діяльності держави, у яких конкретизується її соціально-політична сутність і призначення. У юридичній науці це питання розкривається з допомогою теорії функцій держави.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Значний науковий внесок у розробку питань політичної функції держави зробили такі сучасні автори, як В. Андрущенко, І. Гладуняк, В. Горбатенко, В. Журавський, Н. Нижник, В. Опришко, П. Рабінович, Ф. Рудич, В. Тацій, Ю. Тодика, П. Шляхтун та ін.

Питанням конституційно-правових засад політичної функції держави присвячені праці таких учених, як О. Заїчук, М. Козюбра, А. Колодій, В. Копейчиков, О. Копиленко, М. Марченко, Г. Мурашин, С. Назаренко, Н. Нижник, Н. Оніщенко, В. Погорілко, А. Селіванов, В. Федоренко, О. Фрицький, В. Цветков, М. Цвік, В. Шаповал, Ю. Шемшученко та ін. Проте доводиться констатувати, що в сучасній юриспруденції фактично відсутні комплексні наукові дослідження щодо сутності, змісту та значення політичної функції держави в системі державних функцій.

**Метою статті** є визначення місця й ключової ролі політичної функції держави в системі державних функцій, а також аналіз проблем трансформації політичної функції сучасної держави в умовах глобалізаційних процесів.

**Виклад основного матеріалу.** Проблема функцій держави тривалий час привертає увагу багатьох науковців, що зумовило формулювання різноманітних визначень цього поняття в юридичній літературі. Хоча серед вчених-правознавців на сьогоднішній день все ще відсутній єдиний підхід до дефініції «функції держави», проте їх визначення не містять істотних розбіжностей. Складність та специфіка явищ, що визначаються через категорію «функція», стали причинами багатозначності цього поняття.

Термін «функція» етимологічно походить від латинського «functio» й у буквальному перекладі означає «виконання», «здійснення» чи «реалізація». Формування поняття «функція» як філософської категорії визначалося загальним розвитком вчення про природу, а також станом і розробленістю філософських основ пізнання навколишньої дійсності. У філософії до недавнього часу проблемі визначення цієї категорії присвячувалось недостатньо уваги. Водночас у природничих науках

(біології, математиці, фізиці тощо) та науках, що ґрунтуються на конкретно-наукових знаннях (наприклад, соціології, статистиці) проблема функцій розроблялась досить активно. Це й зумовило запозичення філософією базових визначень із природничих наук.

Сучасна філософська наука не змогла виробити універсального розуміння поняття функції, яке б однаково добре застосовувалося для характеристики різних об'єктів дослідження – і матеріальних, і нематеріальних. Певна складність використання здобутків філософії в питанні функцій державно-правових явищ пояснюється значним ступенем узагальнення філософських дефініцій. У теоретичній юриспруденції вживання терміну «функція» пов'язане, як правило, з характеристикою сутнісної сторони державно-правових явищ і означає напрям, предмет діяльності того чи іншого політико-правового інституту, зміст цієї діяльності та її забезпечення [1, с. 152].

Більше ніж чверть століття тому в процесі дослідження функцій держави в юридичній науці країн колишнього радянського простору було сформульовано низку положень про необхідність розгляду фундаментальної в теорії держави категорії «функція держави» як складного за своєю структурою, внутрішньо суперечливого явища, було проаналізовано його зміст із точки зору філософських категорій суті та явища, основи й обґрунтування, належного та дійсного, структури й елемента тощо. Це допомогло подолати домінуючу в ті роки в теорії держави та права тенденцію до спрощеного розуміння функцій держави як здатності (можливості) держави до певної діяльності [2, с. 8], специфічних активних зв'язків між державним регулюванням і основними сторонами процесу відтворення [3, с. 93], соціальне призначення держави як усередині, так і поза її межами [4, с. 81] тощо.

Більш розгорнуте визначення досліджуваної нами категорії подає М. Піскотін. «Функції держави, – на думку вченого, – це такі види її діяльності, потреба в здійсненні яких викликає необхідність існування держави, що виражають її найістотніші риси, соціальну природу та складають загальні напрями державної роботи, спрямовані на виконання ключових завдань, що стоять перед державою на цьому етапі її розвитку» [5, с. 90–91].

Слід підкреслити, що в сучасній юриспруденції сформульовано низку визначень категорії «функція держави» як складного за своєю структурою, внутрішньо суперечливого явища. В усіх без винятку підручниках із загальної теорії права та держави в окремих розділах висвітлюється це питання. Зокрема, на думку відомого вітчизняного вченого П. Рабіновича, через функції держави розкривається соціально-змістовна сутність держави, тому «функції держави – це основні напрями діяльності держави, які розкривають її соціальну сутність і призначення в суспільстві» [6, с. 40–41].

В інтерпретації Ю. Оборотова «функції держави – це сукупність однорідних напрямків її діяльності, які характеризуються внутрішньою єдністю та суттєвою відмінністю від інших напрямків» [7, с. 396].



Автори М. Кельман та О. Мурашин пропонують таке визначення: «функції держави – це основні (головні) напрями (стори, види) діяльності держави, у яких відображаються та конкретизуються її завдання й мета, виявляється її сутність, зміст та соціальне призначення» [8, с. 95].

Подібними до наведених є визначення зарубіжних правознавців. Так, А. Головістікова зазначає, що «функції держави – це основні напрями діяльності держави з вирішення основних завдань, що стоять перед державою на тому чи іншому етапі її розвитку і являють собою засіб їх реалізації» [1, с. 152].

М. Марченко функції держави розглядає як «складні явища, що охоплюють соціальне призначення держави як основу й сутнісну сторону функцій («належне») та практичну діяльність держави з реалізації її призначення як динамічного елемента функцій, що виражає її життєдіяльність («сущє»)» [9, с. 161].

Таким чином, сучасне правознавство рясніє плюралізмом підходів до розуміння категорії «функції держави», що переконливо свідчить про беззаперечну актуальність дослідження означеної проблематики. Спільним для всіх наведених визначень є те, що в державних функціях відображається діяльність держави, її сутність і соціальне призначення, мета й завдання.

Узагальнюючи багатоманітність підходів до функцій держави, маємо підстави для формулювання такого визначення цього поняття: функції держави – це основні цілеспрямовані напрями діяльності держави, а також форми та методи їх здійснення, у яких виражається та конкретизується її політична сутність та соціальне призначення на кожному історичному етапі розвитку держави.

Сучасна держава виконує широкий спектр функцій, кожна з яких залежить від потреби вирішувати конкретні питання, що виникають у повсякденному житті соціуму. Реалізуючи їх, держава виконує роль організатора й охоронця правового порядку. У такій якості вона сприймається не просто в якомусь абстрактно-філософському сенсі, але і як цілком матеріалізований апарат державної влади, функціональна діяльність якого спрямована на досягнення основної мети: максимальна правова й соціальна захищеність людини.

У сучасній юридичній науці всі функції держави, що відображають її діяльність у різних сферах (напрямах), розглядають як системну цілісність. Необхідно звернути увагу на те, що як в українській мові, так і в багатьох інших мовах світу поняття «система» включає велику кількість сутнісно-якісних характеристик предметів, явищ та процесів. Як відомо з довідкових джерел, система (від грецьк. *συστημα* – поєднання, утворення) – сукупність визначених елементів, між якими існує закономірний зв'язок чи взаємодія; якісні характеристики цих елементів становлять зміст системи, сукупність закономірних зв'язків між елементами – внутрішню форму (структуру системи) [10, с. 583]. Крім того, під системою розуміється: 1) значна кількість закономірно пов'язаних один з одним елементів (предметів, явищ, поглядів, принципів тощо), що становлять певне цілісне утворення, єдність; 2) порядок, зумовлений планомірним, правильним розташуванням частин у встановленому зв'язку, суворій послідовності; 3) форма, спосіб організації чого-небудь; 4) те, що стало звичним, регулярним [11, с. 628].

У філософії під системою розуміють певну сукупність взаємопов'язаних елементів, що утворюють стійку цілісність, мають певні інтегративні особливості та внутрішні закономірності, притаманні саме цій спільності [12, с. 407].

Представник вітчизняної науки філософії права С. Бублик слушно зазначає: «Система – це ціле, складене із частин, сукупність взаємопов'язаних елементів, цілісність. Звідси – перший принцип (першооснова) системного аналізу – цілісність

об'єкта як системи, властивості якої не зводяться до суми ознак її елементів, не виводяться із цих ознак. Система характеризується діалектичною взаємозалежністю цілого й частини, коли кожний елемент залежить від свого місця й своїх функцій у цілісній системі» [13, с. 68].

Необхідно звернути увагу на те, що проблема систематизації функцій держави є надзвичайно важливою для теорії функцій держави, і однією з найскладніших у сучасній юриспруденції.

До системи функцій держави входить низка функцій, кожна з яких посідає конкретне місце в процесі державно-правового регулювання. При цьому їх класифікують за різними підставами. Виділяють такі критерії: ступінь соціальної важливості (основні, неосновні); сфера (напрями) діяльності держави (політична, економічна, соціальна, екологічна, духовна); тривалість дії (постійні, тимчасові), територіальний масштаб (внутрішні, зовнішні); спосіб державно-правового впливу на суспільні відносини (регулятивні, охоронні) тощо.

Усі без винятку функції характеризуються деякими загальними рисами, які, на думку вченого, можна сформулювати таким чином: 1) зміст кожної функції держави складається із сукупності однорідних аспектів державної діяльності; 2) на відміну від функцій державних органів (фінансових, освітніх, прокуратури тощо), спеціально призначених для певної діяльності, функції держави охоплюють її діяльність загалом; 3) функції держави носять комплексний, узагальнений характер; 4) функції держави необхідно відрізнити від видів державної діяльності (розслідування кримінальних справ, митний контроль), які можуть здійснюватися або спеціально уповноваженими на це органами, або структурними підрозділами різних органів держави; 5) функції держави не можна ототожнювати з формами та методами їх реалізації [1, с. 152–153].

Наведений перелік загальних рис функцій держави можна доповнити такими: 1) функції держави знаходяться в безпосередній залежності від умов розвитку суспільства й носять конкретно-історичний характер; 2) функціями держави як основними напрямами її діяльності є їхня відносна самостійність та усталеність, вони є постійними за умови незмінності політичних та соціально-економічних умов; 3) до реалізації функцій держави прямо чи опосередковано залучаються всі органи держави, які залежно від об'єкта впливу можуть мати статус органів загальної чи спеціальної компетенції; 4) у функціях виявляється сутність держави, тому для них властива така ознака, як соціальне призначення, тобто здатність встановленими засобами та методами задовольняти потреби та інтереси суспільства [14, с. 70].

Характеризуючи політичну функцію держави, доречно відмітити, що всі функції держави носять політичний характер. У сфері політичних відносин бере участь ціла система політичних інститутів, установ, державних та інших органів, через які здійснюється безпосередній вплив державної влади на всі суспільні відносини, насамперед на забезпечення демократії, тобто реальної влади народу. Із цього приводу М. Цвік та О. Петришин зазначають, що функції держави генетично мають одне й те саме джерело – державу як організацію політичної влади. Держава з'являється на певному історичному етапі саме задля виконання на новому рівні низки найістотніших функцій у суспільстві. Отже, держава та її функції є нерозривними політичними явищами [15, с. 90].

Зміст політичної функції держави складають такі елементи: забезпечення народовладдя, тобто участь народу у формуванні органів влади, у прийнятті державних рішень шляхом проведення референдуму, забезпечення права контролю за

здійсненню державної влади й реалізацією прийнятих рішень; забезпечення та захисту прав і свобод людини в державі; забезпечення державного суверенітету, визначення правового статусу конкретних територій та управління ними; формування політичної системи суспільства; створення демократичних умов для самоорганізації й самоврядування, а також формування громадянського суспільства; формування державної політики в різних сферах; державне будівництво – удосконалення й зміцнення механізму держави; захист конституційного ладу від його насильницької зміни чи повалення, а також територіальної цілісності держави.

Аналіз перелічених складових політичної функції держави дає можливість виділити в її структурі дві сторони: внутрішню та зовнішню. Внутрішня пов'язана зі здійсненням державної діяльності всередині країни – захист і забезпечення стабільності конституційного ладу, створення умов для повноцінного розвитку та функціонування політичної системи суспільства, забезпечення здійснення народовладдя, державне будівництво тощо.

Зовнішній аспект політичної функції спрямований насамперед на забезпечення державного суверенітету й територіальної цілісності, створення авторитетного іміджу країни на міжнародній арені, зростання її рейтингу у відносинах зі світовим співтовариством, підтримання світового порядку шляхом дотримання норм міжнародного права з метою уникнення глобальних конфліктів тощо. Зовнішня політична функція держави постає з внутрішніх потреб суспільства та завдань держави, вона виступає як певне продовження внутрішньої функції держави, аналогічно тому, як зовнішня політика за своєю суттю є продовженням внутрішньої політики.

Зазвичай в юридичній літературі звертається увага на інтернаціоналізацію та інтеграцію внутрішніх функцій, тобто наділення їх міжнародним аспектом, на міцну взаємодію, взаємовплив внутрішньої та зовнішньої політики держави. Тому можна зробити висновок, що внутрішні функції держави не можуть розвиватися виключно на основі цілей і завдань, що ґрунтуються лише на національному інтересі без урахування інтересів міжнародного співтовариства. Адже кожна держава існує не ізольовано одна від одної, а всі вони об'єднані міжнародними відносинами та необхідністю брати участь у вирішенні глобальних проблем.

Політична функція сучасної держави трансформується під впливом глобалізаційних процесів у світі і є їх повним відображенням. Глобалізація (з англ. globalization – перетворення певного явища на світове, планетарне) – це об'єктивна реальність нашого часу, без якої неможливо уявити політичний, економічний, соціальний чи культурний розвиток суспільства.

В умовах глобалізації з'являються унікальні можливості для взаємного збагачення культур, удосконалення системи освіти, поширення нових ідей у різних галузях науки, технологій та інформаційних засобів, обміну результатами наукових досягнень між різними країнами. Проте позитивні тенденції сучасної глобалізації супроводжуються значними негативними процесами. Зокрема, серед таких перешкод слід відмітити різке загострення проблем забезпечення національної безпеки України в її основних сферах, що зумовлено виникненням нових і збільшенням рівня традиційних зовнішніх загроз національним інтересам. Найбільш тривожними для нашої держави є безробіття та тотальне зубожіння населення на тлі гострої економічної кризи; систематичне порушення прав і свобод людини та громадянина в державі та за її межами; загроза міжнародній безпеці через розгул тероризму, наркотизму, транснаціональної організованої злочинності; неконтрольоване розповсюдження

зброї, наркотичних засобів; втрата етнокультурної та мовної ідентичності націй; зростання рівня організованої злочинності та корупції; легалізація доходів, одержаних злочинним шляхом, тощо.

Крім цих негативних факторів, науковці називають ще один ризик, який несе загрозу національній державності, а саме «розмивання» державних кордонів. Наслідком такого явища є те, що сучасні держави стають більш залежними одна від одної, що загрожує обмеженням державного суверенітету. З огляду на це постає необхідність створення глобальної системи протидії цим викликам і загрозам, об'єднання зусиль усіх держав для нейтралізації негативних наслідків глобалізаційних процесів. Усі ці обставини свідчать про необхідність об'єднання внутрішньої й зовнішньої політики в єдину сферу діяльності держави для належного захисту національних інтересів і протидії названим загрозам та ефективне функціонування системи забезпечення національної безпеки.

Таким чином, важливим аспектом політичної функції сучасної Української держави в умовах глобалізації є забезпечення, захист та зміцнення засад державного суверенітету. Кожна суверенна держава має непорушне право на відстоювання інтересів своїх громадян жити за власними законами, нормами й традиціями, обирати ефективний державний устрій, встановлювати політичний режим, забезпечувати охорону недоторканності державного кордону. У свою чергу міжнародне співтовариство не вправі нехтувати межами державного суверенітету. Лише держава вправі добровільно, без примусу взяти на себе подібні зобов'язання, що постає зі змісту суверенного права держави як повноправного члена міжнародного співтовариства.

**Висновки.** У сучасних політико-правових та соціальних умовах політична функція держави насамперед спрямована на створення демократичного суспільства, забезпечення його єдності як цілісного соціального організму. Складна й надзвичайно багатогранна діяльність держави в політичній сфері фактично є базовою під час створення умов для ефективного виконання всіх інших державних функцій.

Докорінні структурні перетворення, що відбуваються у світі завдяки глобалізації та інформаційно-технічній революції, не обходять стороною жодну державу, зобов'язують їх до участі у вирішенні глобальних проблем та посиленої участі в зміцненні світового правопорядку. Відтак кожна сучасна держава повинна бути спроможною забезпечувати внутрішню стабільність і безпеку та бути здатною до співпраці з іншими державами.

### Література:

1. Пиголкин А.С. Теория государства и права : [учебник] / [А.С. Пиголкин, А.Н. Головистикова, Ю.А. Дмитриев] ; под ред. А.С. Пиголкина, Ю.А. Дмитриева. – М. : Высшее образование, 2008. – 743 с.
2. Черноголовкин Н.В. Функции социалистического государства / Н.В. Черноголовкин. – М. : Юридическая литература, 1970. – 215 с.
3. Поппе Е. О теории функций социалистического государства / Е. Поппе, П. Шюсселер, Г. Шюсселер // Советское государство и право. – 1968. – № 4. – С. 88–97.
4. Самошенко И.С. О правовых формах осуществления функции Советского государства / И.С. Самошенко // Советское государство и право. – 1956. – № 3. – С. 80–95.
5. Пискотин М.И. К вопросу о функциях советского государства в современный период / М.И. Пискотин // Советское государство и право. – 1958. – № 1. – С. 91–97.
6. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : [навч. посібник] / П.М. Рабінович. – вид 6-е. – Х. : Консум, 2002. – 160 с.
7. Общетеоретическая юриспруденция. Учебный курс : [учебник] / под ред. Ю.Н. Оборотова. – О. : Фенікс, 2011. – 436 с.
8. Кельман М.С. Загальна теорія держави і права : [підручник] / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин. – К. : Кондор, 2006. – 477 с.
9. Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права : [учебное пособие] / М.Н. Марченко. – М. : Юристъ, 2001. – 656 с.

10. Філософський енциклопедичний словник / під гол. ред. В.І. Шинкарука. – К. : Абрис, 2002. – 742 с.
11. Сучасний словник іншомовних слів : [близько 20 тис. слів і словосполучень] / укл. : О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк. – К. : Довіра, 2006. – 789 с.
12. Філософія : [навч. посіб.] / [Л.Б. Губерський, І.Ф. Надольний, В.П. Андрущенко та ін.]; за ред. І.Ф. Надольного. – 5-те вид., стер. – К. : Вікар, 2005. – 516 с.
13. Філософія права : [навч. посіб.] / [О.О. Бандура, С.А. Бублик, М.Л. Зайчківський та ін.]; за заг. ред. М.В. Костицького, Б.Ф. Чміля. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 336 с.
14. Теорія держави і права: академічний курс / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
15. Загальна теорія держави і права : [підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл.] / [М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.]; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х. : Право, 2010. – 584 с.

**Кузенко У. И. Место и роль политической функции в системе функций современного государства**

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению научных подходов к функциям государства, а также определению

места и роли политической функции в системе функций государства. Анализируются проблемы трансформации политической функции современного государства в условиях процессов глобализации.

**Ключевые слова:** современное государство, функции государства, система функций государства, политическая система, политическая функция государства, суверенитет.

**Kuzenko U. A place and role political function in the system of functions of the modern state**

**Summary.** The article is devoted the analysis of scientific conceptions to the functions of the state, and also to the location and role of political function in the system of functions of the state. The problems of transformation of political function of the modern state are analysed in the conditions of processes of globalization.

**Key words:** modern state, functions of the state, system of functions of the state, political system, political function of the state, sovereignty.



*Мельничук О. С.,**кандидат юридичних наук, доцент, докторант**Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ЗОВНІШНІ ДЖЕРЕЛА МІСЬКОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ

**Анотація.** У статті доводиться, що інституціоналізація міської правової системи залежить від існування джерел міського права двох типів: зовнішніх та внутрішніх. Особлива увага в статті присвячена зовнішнім джерелам міського права, які розуміються як такі формальні документи юридичного змісту, що формуються в національних, наднаціональних та міжнародній правових системах, уможливаючи існування міської правової нормативності.

**Ключові слова:** міське право, міська правова система, джерела міського права, зовнішні джерела міського права.

**Постановка проблеми.** Розвиток міського права як особливого феномену в сучасній правовій реальності має спиратися не лише на концептуальні дослідження та підходи, але й на чітку нормативну базу, за допомогою якої уможливилося інституціоналізація міської правової системи. Саме тому необхідно з'ясувати, яким чином утворюються, систематизуються та діють норми міського права, яким є критерій їх легітимності, як нормативна основа міської правової системи співвідноситься з системою національного права тощо. Усі ці питання мають високий рівень актуальності, адже саме норма, незважаючи на становлення інтегративного праворозуміння, залишається відправною точкою під час аналізу правової системи. Вважаємо, вирішення цієї проблеми лежить у площині розгляду формальних джерел міського права.

Мета статті полягає у виявленні особливостей зовнішніх джерел міського права, тобто тих формальних документів юридичного змісту, які, виступаючи елементами інших правових систем, впливають на міську правову систему.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Урбаністична правова система як особливий тип правової системи формує свої норми права на основі міжнародного права та національного права. Зокрема, про це зазначається в Другій Європейській хартії міст. Однак у юриспруденції відсутні системні дослідження міського права в сучасних умовах. Незважаючи на існування в межах Ради Європи Конгресу місцевої та регіональної влади та його активну нормотворчу діяльність, можна констатувати наявність прогалини в цій сфері та системі теоретичних знань щодо нормативної підсистеми міської правової системи. Особливо це стосується необхідності теоретичного осмислення зовнішніх та внутрішніх джерел міського права.

Дійсно, як зазначає Л. І. Заморська, правова нормативність у процесі своєї інституціоналізації втілюється передовсім у системі джерел права. Іншими словами, інституціоналізація правової нормативності – це шлях удосконалення її формального аспекту [1, с. 112–113]. Схожу позицію займає також М. Н. Марченко, коли вказує на те, що позитивне право носить інституціональний характер, який виражається в об'єктивному існуванні правових норм та інститутів, а також їхнього функціонування [2, с. 63–64]. У цьому зв'язку існування правової нормативності – це передовсім існування джерел права.

Дійсно, нормативна підсистема міської правової системи пов'язана з виокремленням системи джерел міського права, до якої можуть бути включені насамперед нормативно-правові акти, нормативні договори, правові звичаї, юридичні прецеден-

ти, які регулюють міські правові відносини. У цьому зв'язку розмежування зовнішніх та внутрішніх джерел міського права є не просто корисною, а необхідною методологічною процедурою, що має на меті розкриття особливостей формування та змісту норм міського права. Саме існування зовнішніх та внутрішніх джерел міського права виражає закономірності його співіснування з іншими правовими системами, перш за все з міжнародною та національною.

*Під зовнішніми джерелами міського права в цьому контексті розуміються ті форми вираження й закріплення правових норм і принципів, на основі яких виникає можливість створення норм міського права. Під внутрішніми джерелами міського права, відповідно, розуміються ті форми вираження й закріплення правових норм, які безпосередньо регулюють міські правовідносини.*

Головну ланку в системі зовнішніх джерел міського права складають нормативно-правові акти. Ці нормативно-правові акти є частиною національного законодавства у сфері конституційного та муніципального права, вони регулюють питання правового статусу міст, особливостей організації місцевого самоврядування в містах тощо. В Україні такими актами є Конституція України [3], Конституція Автономної Республіки Крим [4], Цивільний кодекс України [5], Господарський кодекс України [6], Земельний кодекс України [7], Закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» [8], «Про столицю України – місто-герой Київ» [9], «Про регулювання містобудівної діяльності» [10], «Про Генеральну схему планування території України» [11], «Про стимулювання розвитку регіонів» [12] тощо.

Ще один елемент джерельної характеристики міського права як правової системи проходить процес свого становлення від обґрунтування проблем та перспектив розвитку містобудівного законодавства [13] до розгляду містобудівного права як галузі права. Пропонується визнання та необхідність створення єдиного кодифікованого акта у сфері містобудування – Містобудівного кодексу України [14]. Окрім того, серед зовнішніх джерел міського права можуть бути названі підзаконні нормативно-правові акти, зокрема, укази Президента України «Про Раду регіонів» [15], «Про Державний фонд сприяння місцевому самоврядуванню України» [16], «Про державну підтримку розвитку місцевого самоврядування в Україні» [17] тощо.

Слід зазначити, що система нормативно-правових актів, що входять до національного законодавства України та регулюють ті чи інші аспекти функціонування міст, є далекою від досконалості. Зокрема, рівень розвитку українського законодавства про міста загалом не відповідає стану урбанізаційних процесів у нашому суспільстві. Наприклад, держава поки не створила ніяких системних програм розвитку урбанізованих регіонів, що особливо актуально у світлі конфліктної ситуації на сході України, адже Донецька та Луганська області є, поряд із Дніпропетровською та Запорізькою, найбільш урбанізованими територіями в нашій державі. Можна також розглядати як такий, що обділений увагою законодавців, напрям законотворчої діяльності, пов'язаний із наданням спеціальних або виняткових правових статусів українським містам. У Верховній Раді Укра-



їні на сьогодні зареєстровано близько 20 законопроектів, які запроваджують такі правові статуси. Дійсно, існування виняткового правового статусу в міст Київ та Севастополь не означає, що такі правові статуси не можуть надаватися іншим містам з огляду на особливості їх місцезнаходження, економічного розвитку, соціальних та культурних особливостей. Вважаємо, з огляду на взятий курс на децентралізацію влади проблематика правових статусів міст набуде нового звучання.

Особливе місце серед зовнішніх джерел міського права займають міжнародні договори, оскільки урбанізація сучасного суспільства не обмежується винятково державними масштабами, а виходить на якісно новий, більш високий рівень. Слід також звернутися до міжнародних договірних актів, таких як Друга Європейська хартія міст (Маніфест нової урбаністики) [18], Європейська хартія місцевого самоврядування [19], Загребська декларація про здорові міста [20], Хартія «Міста Європи на шляху до стійкого розвитку» (Ольборзька хартія) [21], Містобудівельна хартія СНД [22], Міжнародна хартія про охорону історичних міст (Вашингтонська хартія) [23], Міжнародна хартія з охорони та реставрації архітектурно-містобудівної спадщини (Краківська хартія) [24] тощо. Деякі із цих міжнародних договорів ухвалені під егідою ООН, деякі мають регіональне значення в межах Ради Європи, Співдружності Незалежних Держав тощо. Утім, незважаючи на масштаб застосування, ключове призначення цих угод – сприяти поступовій урбанізації суспільств, оскільки на сьогодні це єдиний шлях до економічного зростання. При цьому важливо підкреслити, що для міжнародних договорів, що стосуються урбанізації, характерною є ідея щодо збереження міської самобутності, забезпечення наступності в містобудуванні, коли економічна доцільність й тимчасова вигода не можуть розглядатися як умови, достатні для зміни історичного образу конкретного міста.

Варто також зазначити, що міжнародні угоди у сфері урбаністики є відносно новою тенденцією у сфері міжнародного співробітництва держав. Хоча при цьому, незважаючи на те, що міжнародні угоди укладаються під егідою держав, їх авторами та ініціаторами є представники міської влади різних країн, що тільки підкреслює зростання ролі міст у сучасному політико-правовому дискурсі.

Вагоме місце серед зовнішніх джерел міського права посідають правоінтерпретаційні акти, існування яких пов'язують із рішеннями Конституційного Суду України. За практикою розгляду конституційних подань Конституційний Суд України прийняв близько сорока рішень, у яких піддані розгляду питання функціонування та діяльності суб'єктів міського права [25]. І хоча рішення Конституційного Суду часто помилково називають юридичними прецедентами, значимість їх положень часто є дуже високою та такою, що якісним чином впливає на практику міського права. Зокрема, ним прийнято рішення в справі щодо статусу депутатів рад шляхом офіційного тлумачення положень ст. ст. 3, 5 Закону України «Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів» [26], яким встановлено, що депутат міської ради може бути головою місцевої державної адміністрації, його заступником, керівником її структурного підрозділу, прокурором, але якщо він перебуває на посаді керівника місцевого органу виконавчої влади чи на іншій посаді, на яку поширюється дія Конституції України та законів України щодо обмеження сумісництва, то не може поєднувати свою службову діяльність на цій посаді з посадою сільського, селищного, міського голови, секретаря сільської, селищної, міської ради, голови та заступника голови районної в місті, районної, обласної ради, а також з іншою роботою на постійній основі в радах, їх виконавчих органах та апараті. Ще одним прикладом норма-

тивного правоінтерпретаційного акта можна вважати рішення Конституційного Суду України про місцеве самоврядування щодо норм Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», у якому встановлено, що територіальна громада міста та територіальні громади районів у містах є суб'єктами права комунальної власності тощо.

Особливої уваги заслуговують рішення Конституційного Суду України у справі «Про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві» та справі «Про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в районах міста Києва», якими встановлено, що Київську міську державну адміністрацію має очолювати лише особа, обрана Київським міським головою, яка Президентом України призначається головою Київської міської державної адміністрації, та що в місті Києві державну адміністрацію має очолювати лише особа, обрана головою районної ради в місті Києві, яка Президентом України призначається на посаду голови районної державної адміністрації в місті Києві.

Таким чином, можна констатувати, що система зовнішніх джерел міського права в Україні має багаторівневу структуру та містить не тільки джерела, які існують на рівні міжнародної та національної правової системи, тобто закони та підзаконні нормативно-правові акти, міжнародні договори, а також акти нормативного тлумачення права. Тут слід зазначити, що специфіка зовнішніх джерел міського права полягає в тому, що вони практично повністю збігаються з джерелами муніципального права. Проте відмінність муніципального та міського права тут полягатиме в існуванні внутрішніх джерел міського права, тобто тих офіційних актів-документів, які прийняті містами самостійно, без посередництва держави.

Особливе місце в системі внутрішніх джерел міського права посідають нормативно-правові акти місцевого рівня. При цьому характерно, що під час виявлення правової природи локальності нормативно-правових актів стоїть проблема штучного розмежування понять «локальний» та «місцевий» нормативно-правовий акт. У юридичній термінології «локальний» і «місцевий» існують як терміни штучно розведені та як такі, що означають різні поняття, що відносяться до різних правових інститутів. Термін «місцевий» використовується для позначення правових актів, що видаються місцевими органами влади. Що ж стосується локальних актів, то в загальному вигляді вони визначаються як юридичні документи, що містять норми права, прийняті суб'єктами управління на підприємстві, в організації [27, с. 212].

Об'єднує обидва види актів властивий їм динамізм, який розуміється як «порівняно високий ступінь їхньої адекватності регульованим відносинам» [28, с. 112], націленість на місцеві умови, особливості. У суспільстві виникають і розвиваються різноманітні відносини, не всі з них потребують правового регулювання, і не всі з тих, що мають потребу в ньому, вимагають централізованого втручання. Завжди існує шар суспільних відносин, який ефективніше регулювати на місці, ніж з центру.

На міському рівні нормативно-правові акти в системі джерел міського права представлені статутами територіальних громад, рішеннями місцевих референдумів, нормативними рішеннями міських рад. Це якраз свідчить про те, що нормативно-правові акти як джерела права на рівні міської правової системи отримують своє вираження в статутах територіальних громад, які у свою чергу є волевиявленням членів територіальної громади, а не держави. Тобто статут у такому розумінні є основним джерелом міського права, своєрідною міською конституцією. Статут територіальних громад мають специфічну природу, локальні особливості, зумовлені самобутністю кожного міста.

Слід погодитися з думкою, що сучасний стан якості нормативно-правових актів на місцевому рівні потребує вдосконалення з огляду на потребу в обмеженні повноважень органів державної влади та запобіганні їх втручання в справи міської громади, а також наділення цих громад реальними повноваженнями та компетенцією. Зазначається, що предметом регулювання статуту територіальної громади є не тільки питання, які прямо перераховані Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» та вказані як такі, що можуть вирішуватися самостійно територіальними громадами або радами, але й інші особливості кожної територіальної громади. Ці особливості зумовлюються кількісними та якісними характеристиками складу цієї громади, характером територіальної та матеріально-фінансової основи місцевого самоврядування тощо.

Водночас слід зазначити, що статуту територіальних громад міст слід розглядати не як зовнішні, а як внутрішні джерела міського права, оскільки вони ухвалюються та діють в межах конкретного міста, незалежно від волі держави. У зв'язку із цим вважаємо, що їхні зміст та форму варто розглядати окремо.

**Висновки.** Одна з ключових особливостей міської правової системи – це подвійна природа її нормативності. Сучасний стан розвитку міського права не дозволяє остаточно стверджувати незалежність та автономність міських правових нормативів від державних та наддержавних інституцій. У цьому сенсі виділення зовнішніх та внутрішніх джерел міського права є актуальним методологічним прийомом, який дозволяє проаналізувати, завдяки яким нормативам інституціоналізується міська правова система, які перспективи її розвитку та особливості її «внутрішніх» джерел.

### Література:

1. Заморська Л. І. Права нормативність та її інституціоналізація в Україні : [монографія] / Л. І. Заморська. – О. : Фенікс, 2013. – 304 с.
2. Марченко М. Н. Источники права : [учеб. пособ.] / М. Н. Марченко. – М. : Проспект, 2011. – 768 с.
3. Конституція України, прийнята на П'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року, у редакції від 21 лютого 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Конституція Автономної Республіки Крим : затверджена Законом України № 350-XIV від 23 грудня 1998 // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 5–6. – Ст. 43.
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV, у редакції від 1 червня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
6. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV, у редакції від 1 червня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст. 144.
7. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III, у редакції від 5 грудня 2013 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 2–3. – Ст. 27.
8. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР, у редакції від 22 червня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
9. Про столицю України – місто-герой Київ : Закон України від 15 січня 1999 р. № 401-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 11. – Ст. 79.
10. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI, у редакції від 19 квітня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 34. – Ст. 343.
11. Про Генеральну схему планування території України : Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3059-III, у редакції від 18 листопада 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 30. – Ст. 204.
12. Про стимулювання розвитку регіонів : Закон України від 8 вересня 2005 р. № 2850-IV, у редакції від 2 грудня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 51. – Ст. 548.
13. Квасніцька О. С. Містобудівне законодавство України: проблеми та перспективи розвитку / О. С. Квасніцька // Господарське право – 2008 – № 7. – С. 12–15.
14. Ізарова І. С. Містобудівне право як галузь права / І. С. Ізарова // Право України. – 2011. – № 7. – С. 229–234.

15. Про Раду регіонів : Указ Президента України від 9 квітня 2010 р. № 533/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 27. – Ст. 1058.
16. Про Державний фонд сприяння місцевому самоврядуванню України : Указ Президента України від 24 червня 2010 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 49. – Ст. 1609.
17. Про державну підтримку розвитку місцевого самоврядування в Україні : Указ Президента України від 30 серпня 2001 р. № 749/2001, у редакції від 14 квітня 2004 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 36. – Ст. 1658.
18. Европейская хартия городов II. Манифест новой урбанистики : об-суждена и одобрена Палатой местных властей 28 мая 2008 г., принята Конгрессом 29 мая 2008 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1293215&Site=CM>.
19. Європейська хартия місцевого самоврядування : ратифіковано Законом України № 452/97-ВР від 15 липня 1997 р. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 39. – Ст. 1418.
20. Zagreb Declaration for Healthy Cities [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.euro.who.int/\\_data/assets/pdf\\_file/0015/101076/E92343.pdf](http://www.euro.who.int/_data/assets/pdf_file/0015/101076/E92343.pdf).
21. Хартия «Города Европы на пути к устойчивому развитию» (Ольборгская Хартия) : одобрена участниками Европейской Конференции по устойчивому развитию больших и малых городов Европы (Ольборг, Дания, 27 мая 1994 г.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://masters.donntu.edu.ua/2004/feht/lebedev/library/aalborgechapter.htm>.
22. Градостроительная хартия Содружества Независимых Государств [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997\\_341](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_341).
23. Міжнародна хартия про охорону історичних міст [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_761](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_761).
24. Міжнародна хартия з охорони та реставрації архітектурно-містобудівної спадщини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [zakon.rada.gov.ua/laws/show/952\\_009](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/952_009).
25. Деля Ю. В. Судовий прецедент як джерело муніципального права України / Ю. В. Деля // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 303–308.
26. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 3 та 5 Закону України «Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів» (справа щодо статусу депутатів рад) // Офіційний вісник України. – 1998. – № 23. – Ст. 851.
27. Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 712 с.
28. Матузов Н. И. Теория государства и права : [курс лекций] / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – М. : Юрист, 2004. – 672 с.

### Мельничук О. С. Внешние источники городского права: понятие и виды

**Анотація.** В статті доказывается, что институционализация городской правовой системы зависит от существования источников городского права двух типов: внешних и внутренних. Особое внимание в статье посвящено внешним источникам городского права, которые понимаются как формальные документы юридического содержания, формирующиеся в национальных, наднациональных и международной правовых системах, создавая основу для существования городской правовой нормативности.

**Ключевые слова:** городское право, городская правовая система, источники городского права, внешние источники городского права.

### Melnychuk O. External sources of urban law: notion and types

**Summary.** The article argues that the institutionalization of the urban legal system depends on the existence of sources of urban law in two types: external and internal. Special attention in the paper is devoted to external sources of urban law, which are considered as formal documents of legal content emerging in national, supranational and international legal systems, enabling the existence of urban legal normatively.

**Key words:** urban law, urban legal system, sources of urban law, external sources of urban law.

*Несина С. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри права**Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля*

## ПРАВОВІ ІНСТИТУТИ В КОНТЕКСТІ ВЗАЄМОДІЇ Й РОЗВИТКУ ПРАВА ТА МОРАЛІ

**Анотація.** Стаття присвячена сучасним тенденціям дослідження правових інститутів в контексті взаємодії та розвитку права та моралі.

**Ключові слова:** правові інститути, мораль, право, інститути моралі, моральність права.

**Постановка проблеми.** Норми права є провідниками інститутів моралі, які закріплюють і захищають моральні засади суспільства. У зв'язку з глобальними змінами, що відбулися в різних сферах життя суспільства, дослідження сутності та особливостей співіснування правових інститутів з інститутами моралі має сприяти більш глибокому розумінню ролі права в житті суспільства в динаміці суспільного прогресу. Вивчення цих питань допоможе проаналізувати стан та способи захисту суспільної моралі в різних галузях права, вдосконалити нормативну складову правових інститутів.

**Мета статті.** У теорії та філософії права проблемами права та моралі в їх співвідношенні та взаємодії займалися такі вчені, як С.С. Алексєєв, І.А. Гетьман-П'ятковська, М.Г. Іванець, В.С. Ковальський, В.В. Костицький, В.С. Нерсисянц, Ю.Є. Пермяков, Т.Н. Радько, О.І. Хрмілі та інші. Окремі праці були присвячені моральним засадам певної галузі права, наприклад, сімейного права – Г. Миронова, кримінального – А.В. Ландіна, цивільного – С.І. Шимон тощо. Проте, на нашу думку, питання впливу моральних правил та звичаїв на розвиток правових інститутів досліджене недостатньо або однобічно. Тому метою статті є розкриття особливостей взаємодії та взаємовпливу права та моралі на сучасному етапі розвитку правових інститутів.

**Виклад основного матеріалу.** Розвиток сучасної цивілізації обумовив становлення та функціонування взаємопов'язаних між собою систем. Цілісна динамічна система соціальних норм є необхідною умовою життєдіяльності суспільства, формування та функціонування держави, забезпечення узгодженої взаємодії людей та реалізації їхніх прав та інтересів [1, с. 463].

Система методів соціального впливу (інститутів моралі) відображає досягнутий рівень соціально-політичного й духовного розвитку суспільства, у них знаходять своє відображення історичні та національні особливості країни, характер державної влади, якісний рівень життя людей. Норми, що регулюють суспільні відносини, конкретизують та відображають дію об'єктивних законів, динаміку суспільного прогресу, історично обумовлених закономірностей.

Для України, яка затверджує себе в світі суверенних, самостійних і рівноправних держав, що звернулися до нових напрямків регулювання в політиці, економіці, міжнародному праві, концептуальний аналіз моралі й права на сучасному етапі розвитку правових інститутів потребує реального наповнення. На фоні кардинальних (радикальних) перетворень соціального буття виникає гостра необхідність вивчення проблем безпосередньої взаємодії систем моралі й права в контексті побудови нового соціуму в демократичній державі, які виступають як

регуляторами поведінки окремих осіб, так і детермінантами суспільного розвитку в цілому [2, с. 5].

Історичний розвиток цивілізації свідчить про те, що правові інститути та інститути моралі як складова частина духовної культури суспільства органічно пов'язані між собою. Правова система державно організованого суспільства закріплює життєво необхідні для всього суспільства вимоги, які продиктовані мораллю та моральними настановами [3, с. 4]. Саме тому для визначення сутності правових інститутів важливим є не лише глибинний і всебічний аналіз норм права з врахуванням ідей правосвідомості суспільства, але й з'ясування взаємозв'язків цих правових інститутів з інститутами моралі, їх цінностями та ідеалами.

У нашій країні (що належить до континентальної правової сім'ї) правові інститути закріплені переважно в актах державних органів, а реалізація їх забезпечується спеціальним державним апаратом, в необхідних випадках із застосуванням примусу. Інститути моралі містяться у свідомості людей, в громадській думці, знаходять відображення в творах літератури, мистецтва, в засобах масової інформації. Дотримання норм і цінностей моралі контролюється громадською думкою, підтримується заходами духовного впливу, а їх порушення пріскається за допомогою громадського осуду.

Правові інститути та інститути моралі в регулюванні суспільних відносин впливають один на одного. Вони побудовані на єдиних основах, виражають загальнолюдські цінності й ідеали, покликані регулювати поведінку людей. Водночас це різні нормативні регулятори, вони мають свої особливості.

Особливість співвідношення правових інститутів та інститутів моралі на сучасному етапі полягає насамперед у тому, що їхні норми, як зазначає І.М. Ягівка, стикаються, суперечать одна одній внаслідок кардинальних трансформаційних процесів у всіх галузях діяльності суспільства [4, с. 1].

Правові інститути не можуть існувати без нормативного закріплення та легалізації на рівні держави. Тому нормативною складовою правових інститутів є система (сукупність) загальнообов'язкових, певних юридичних норм, які виражають державну волю, встановлюються й забезпечуються за її допомогою, спрямовані на регулювання суспільних відносин. При цьому норми права, закріплюючи певний правовий інститут, є провідниками моралі, які закріплюють і захищають моральні засади суспільства. Тому варто зауважити, що правові інститути носять суспільно-правовий характер і певною мірою закріплюють інститути моралі в нормативних актах.

Проблеми категорій моральності на сьогодні не є достатньо дослідженими, однак привертають дедалі більшу увагу науковців. Так, наприклад, як зазначає С.І. Шимон, у цивільному праві це актуально у зв'язку з тим, що Цивільний кодекс України та інші законодавчі акти використовують у формулюванні правових норм суміжні терміни: «моральні засади», «моральність населення», «моральний розвиток», «моральне виховання», «суспільна мораль», «моральні критерії», «моральність у суспільстві», «моральність суспільства», «мо-



рально-психологічний стан населення», «моральне здоров'я населення» тощо [5].

Сутність і ефективність правових інститутів першочергово залежить від того, наскільки адекватно він (тобто правовий інститут) виражає вимоги суспільства щодо відображення в законах інститутів моралі. Авторитетність законів збільшується в тому випадку, якщо вони спираються не лише на владу, а й на мораль. У свою ж чергу дія інститутів моралі неабиякою мірою залежить від конкретно функціонуючої правової системи як сукупності правових інститутів та інших явищ правової сфери життя суспільства.

Оскільки право є складним соціальним явищем, то дослідження правових інститутів не було б всебічним та повним, якби не розглядалася характеристика їх співвідношення з інститутами моралі.

Мораль в юридичній літературі розуміється як система норм, принципів, правил, які склалися в суспільстві під впливом громадської думки відповідно до уявлень про добро та зло, справедливість, честь тощо. З приводу цього слушно зазначив філософ В.С. Соловйов, що закон є обмеженим і замість досконалості вимагає мінімального ступеня морального стану, тому право у співвідношенні з моральністю є найнижчою межею [6, с. 121]. Згідно з позицією В.С. Соловйова що право – це моральний мінімум, який, беручи мораль «під свій нагляд», звужує сферу її діяльності.

Отже, із цього можна зробити висновок, що правові інститути за сферою впливу значно менші, ніж інститути моралі. Так, зокрема, це простежується з інституту сім'ї, який можна розглядати як правовий інститут та інститут моралі. У цьому інституті неоднозначно оцінюються правом і мораллю подружжя зрада. У законодавстві відсутня відповідальність за фактом подружньої зради, але мораллю ці дії засуджують. Або, наприклад, проживання в незареєстрованому шлюбі з боку моралі та права породжує різні наслідки.

Співвідношення між правовими інститутами та інститутами моралі є складним феноменом. Тому в юридичній літературі науковці аналізують право та мораль через їхню єдність, відмінність, взаємодію й суперечність, що віддзеркалюється й на відповідних інститутах (правових та моралі).

Щодо єдності правових інститутів та інститутів моралі, варто проаналізувати такі фактори:

- право та мораль – це різновиди соціальних норм, які утворюють цілісну систему нормативного регулювання [3, с. 10]. Отже, правові інститути та інститути моралі є складовими елементами єдиної системи нормативного регулювання;

- правові інститути та інститути моралі мають єдину нормативну основу й здатність проникати в різні сфери суспільного життя;

- вони переслідують зрештою одні й ті ж цілі та завдання, а саме впорядкування та вдосконалення суспільного життя, регулювання поведінки людей, узгодження інтересів особистості й суспільства, забезпечення й піднесення гідності людини;

- об'єкт регулювання правових інститутів та інститутів моралі однаковий – це суспільні відносини. Вимоги, що адресовані одним і тим же людям, верствам, групам, переважно збігаються [3, с. 12];

- право та мораль як нормативні явища визначають межі належних і можливих вчинків суб'єктів, служать засобом вираження й гармонізації особистих і суспільних інтересів;

- право та мораль у філософському вимірі є категоріями, які зумовлені перш за все економічними фактором, а також політичними, духовними, культурними та іншими факторами, що

роблять їх соціально однотипними в цьому суспільстві або в цій формації [7, с. 187];

- правові інститути та інститути моралі виступають як втілення в життя фундаментальних, загальноісторичних цінностей, що є показником як соціального, так і культурного розвитку суспільства.

Отже, враховуючи в теорії права сучасні тенденції щодо комплексних підходів до праворозуміння та вивчення правових явищ, варто розглядати правові інститути як певний суспільно-правовий феномен, який має витоки та кінцеве призначення в суспільних відносинах, що базуються на моральних цінностях та нормах.

Маючи спільні риси, правовим інститутам та інститутам моралі притаманні суттєві відмінності, які мають свою специфіку. Відмінні особливості цих феноменів полягають у такому.

1. Насамперед правові інститути й інститути моралі різні за способом їх встановлення (формування). Відомим є той факт, що правові інститути виникають лише після закріплення їх у нормах права, а норми створюються, скасовуються, доповнюються, змінюються державою. Отже, як слушно зауважує В.І. Акуленко, держава є політичним творцем права, оскільки право виражає не просто волю народу, а його державну волю та є не просто регулятором, а особливим, державним регулятором [8, с. 588]. Зовсім інший спосіб формування притаманний інститутам моралі: вони виникають і розвиваються в процесі практичної діяльності людини (суспільства), тобто спонтанно. На відміну від права, мораль носить не офіційний характер, тому для того, щоб у межах певного інституту моралі виникли (сформувались) якісь моральні норми, не потрібна згода держави, достатнім є визнання цієї норми суспільством, у якому ця норма існуватиме. Отже, висновком із цього є більш адекватна та легка зміна (трансформація) інститутів моралі (або їх певних норм), порівняно з правовими інститутами. Більше того, правові інститути є наслідком створення в суспільстві інститутів моралі.

2. За методом забезпечення правові інститути й інститути моралі мають відмінності. Право створюється та забезпечується державою, охороняється, а в разі потреби й захищається. Правовим інститутам притаманні власні особливості примусу, що контролюють дотримання правових норм і в разі потреби карають тих, хто ці норми порушує, тому що норми права – це санкціоновані державою вимоги, що зверненні до всіх прошарків суспільства. Забезпечення інститутів моралі базується на громадській думці. Тому варто погодитись з Ю.С. Пермяковим, що моральні норми захищаються суспільством, а порушення моральних норм не потребує державного втручання [9, с. 73]. Отже, можна припустити, що в разі низького рівня правової культури та правосвідомості в суспільстві інститути моралі, які відображені в правових нормах, будуть мати більшу кількість порушень.

3. Правові інститути й інститути моралі розрізняються за формою їх вираження. Тому правові інститути через норми права закріплені в законах, класифікуються за різними критеріями, впливають на кодифікаційну роботу, тобто пов'язані з волею законодавця. Інститути моралі не мають подібної форми фіксації, вони виникають та існують у свідомості учасників суспільства. Проте в разі відсутності закріплення певних моральних цінностей у правовому інституті (тобто в нормах права) ці цінності не завжди можуть бути захищені суспільною думкою чи громадським осудом, а згодом за умови занепаду суспільно-культурного розвитку певного суспільства взагалі залишаються незахищеними та можуть із часом трансформуватись або зовсім зникнути (наприклад, це простежується у світовій



практиці щодо зміни ставлення суспільства (певних держав) до одноставних шлюбів).

4. Право й мораль мають різні оціночні критерії та різняться за характером і способами їх впливу на свідомість і поведінку людей. Оціночні критерії правових інститутів – законність та відповідність правовим приписам, а інститути моралі регулюють суспільні відносини з точки зору добра та зла, чесного та ганебного тощо. Інакше кажучи, вони мають різні соціальні мірки. Як зазначає І.А. Гетьман-П'ятковська, правові норми більшою мірою описують, що дозволено, а що заборонено, вказуючи на правильний варіант поведінки [3, с. 9]. Проте із цим можна погодитись лише частково, оскільки з боку моралі правові норми не завжди вказують на правильний варіант поведінки. Наприклад, донька, якій виповнилось 18 років, вимагає розподілу приватизованої квартири, де в неї є певна частка, через непорозуміння з батьками з приводу її нового хлопця, і вмовляння та думка батьків, сусідів чи інших людей (суспільна думка) її не турбує, бо в неї «є право». Однак щодо функціонування правових інститутів та інститутів моралі, то варто зазначити, що чим більше правові інститути будуть орієнтуватися на оціночні критерії інститутів моралі, тим більше закони будуть віддзеркалювати правову реальність та ефективно виконувати головні функції права, реалізуючи його соціальне призначення.

5. Характер і порядок відповідальності в права та моралі різний. Неправомірні дії тягнуть за собою реакцію з боку органів державної влади, виражаються в накладенні відповідальності в регламентованому порядку, що має процесуальний характер. Відповідальність за порушення моральних настанов не має чіткої процедури. Порушення полягає в тому, що порушник піддається осуду з боку суспільства, і суспільством застосовуються заходи впливу (наприклад, зауваження). У зв'язку із цим ми можемо зробити висновок, що це вид відповідальності не перед державою, а перед суспільством, у якому виник проступок.

6. Право та мораль розрізняються за сферами дії. Сфера дії моралі ширше правового. Як зазначає І.В. Макарук, правом регулюються не всі відносини, а лише найбільш важливі з точки зору права сфери життя суспільства (право власності, праця, правосуддя). Таким чином, простежується те, що за межами права залишаються такі сторони людських відносин, як любов, дружба, приятельовання, мода, смаки тощо. З приводу цього слушно зауважив І.А. Ільїн, що право не має переходити свої кордони й вторгатися у сферу «вільних і добровільних душевних рухів». На відміну від права, мораль проникає в усі сфери життєдіяльності суспільства, іншими словами мораль універсальна й всюдишча [10, с. 167]. Тому неможливо отожднювати правові інститути з інститутами моралі або прагнути їх повного злиття. По-перше, це не можливо здійснити через зазначені нами відмінності права та моралі, по-друге, правові інститути мають захищати найбільш важливі для суспільства (держави) правовідносини.

7. Різний історичний процес становлення правових інститутів та інститутів моралі. Інститути моралі завжди існували й будуть існувати в суспільстві (у суспільній свідомості), вони є старшими за віком, натомість правові інститути виникли й виникають на певній стадії соціальної еволюції людства у зв'язку з виникненням проблеми врегулювання суспільних відносин та потреби їх захисту додатковим примусом (правовим).

Варто зазначити, що межі з'єднання права та моралі мінливі, і це, на нашу думку, пов'язано з глобальним розвитком суспільства.

Кажучи про взаємодію цих феноменів, слід пам'ятати, що найбільш характерною рисою взаємодії права та моралі є їхне

зближення, взаємопроникнення, посилення їх узгодженого впливу на суспільство. У процесі регулювання суспільних відносин виникає якісно нове явище – морально-правовий вплив. Право та мораль як складові частини цього явища, не розчиняючись у ньому та не втрачаючи своїх індивідуальних якостей, у сукупності, утворюють соціальну цінність, реально існуючу, що активно впливає на юридичну практику [3, с. 14].

Як досить слушно зауважив С.С. Захарчук, правильне співвідношення між нормами моралі та права існує тоді, коли природне право, пов'язане із совістю, стає над позитивним правом як вища форма, як норма, як ідеал, якого досягнути досить важко, але можливо [11, с. 136].

Говорячи про тісну взаємодію права та моралі, не слід забувати, що цей процес далеко не безконфліктний і гладкий. Між цими явищами існують протиріччя, розбіжності та колізії. Іноді моральні й правові вимоги прямо суперечать одна одній.

На нашу думку, причина «непорозуміння» (протиріч) між правом і мораллю в тому, що в них різні підходи, методи регулювання та критерії оцінки. Невідповідність між нормами права й моралі викликаються також складністю самого життя суспільства, оскільки з'являються нові тенденції суспільного розвитку, рівень правосвідомості й моральності. На жаль, сьогодні зі збільшенням негативних процесів підірвані моральні основи нашого буття, також ми можемо простежити процвітанню не тільки правового, але й морального нігілізму. Так, наприклад, нами було проведено анкетування в соціальній мережі («Однокласники»), 256 осіб віком 21–22 років стосовно введення відповідальності за подружню зраду, результати були такі: 71 особа (що складають 28%) хотіли б ввести відповідальність, 185 осіб (72%) не бажають введення відповідальності за подружню зраду. Тому постає, що суспільство не бачить «морального злочину» в цьому діянні.

Ці два феномени розвиваються нерівномірно, моралі властива якась гнучкість, а праву – природна консервативність, звідси випливає, що в будь-якому суспільстві завжди різний правовий та моральний стан. Говорячи про правовий і моральний стан суспільства, можна пригадати такі слова Гегеля «Щось дозволене з точки зору права може бути чимось таким, що мораллю засуджується» [9, с. 42]. Прикладом різних методів регулювання з боку права та моралі є різний світогляд європейського та ісламського світу. В ісламі подружня зрада розглядається як крадіжка, неважливо, чия це була зрада – дружини чи чоловіка (в ісламі перед Богом всі рівні), за законами Шаріату адюльтер суворо карається. Але в разі проживання мусульман у європейських країнах, зокрема в Україні, їхні стосунки щодо зради вирішуються в межах сім'ї, оскільки закони цих країн захищають мусульман від самих себе, тобто якщо подружжя не помирилось, слідує розірвання шлюбу. Однак у деяких мусульманських країнах закон досі дозволяє застосовувати до винних у подружній зраді смертну кару через побиття камінням, а в Саудовській Аравії за зраду можуть обезголовити [12].

Моральність як найширше поняття, як ідея відповідності добру й справедливості не визначає конкретного правила поведінки, її приписи виражені в більш загальній формі, але вона формує тип поведінки, що має відповідати найвищим людським чеснотам, ідеалам людської свідомості, а отже, стає принципом цивільного права, бо є тим «робочим механізмом», за допомогою якого, за висловом професора Н.С. Кузнецової, визначаються межі можливої та належної поведінки учасників цивільно-правових відносин [13, с. 123]. Використовуючи цей «робочий механізм», законодавець конкретизує моральні ідеї в категоріях прав та обов'язків, тобто формує моделі цивільно-правових норм [5].

Отже, і інститути моралі, і правові інститути виникають для задоволення суспільної потреби для підтримки стабільності й цілісності суспільства. Їх складає сукупність відносно стійких вимог, норм, приписів, правил, які виражають суспільну волю, історичну необхідність, де закладені уявлення про добре, справедливе, належне. І мораль, і право намагаються охопити практично всю сукупність суспільних відносин, але це вдається їм по-різному, специфічно [14]. На наш погляд, взаємозв'язок правових інститутів та інститутів моралі полягає в тому, що вони підтримують один одного у впорядкуванні суспільних відносин, формують у людей належну морально-правову культуру. Як слушно зазначає І.А. Гетьман-П'яtkовська, право та мораль, здійснюючи свої функції, сприяють один одному, використовуючи власні методи в досягненні загальних цілей [3, с. 14].

**Висновки.** В умовах кризового стану суспільства протиріччя й розбіжності між правом і мораллю вкрай загострилися, змінилися соціальні та духовні цінності та орієнтири. Мораль стала більш лояльна й поблажлива, це можна пояснити тим, що обвальна криміналізація суспільства призводить право до неспроможності функціонування. Тому під час здійснення наукових досліджень правових інститутів у цілому чи окремого правового інституту варто виходити з необхідності враховувати морально-культурне підґрунтя кожного правового інституту, та з метою вдосконалення чинного законодавства розробляти такі правові норми, які б в дозволяли виступати не правовим (чи державно-правовим), а суспільно-правовим механізмом регулювання певних суспільних правовідносин, що спирається на підтримку суспільства. Але за умови занепаду правової культури не варто знижувати рівень моральності правових інститутів, навпаки, слід підвищувати відповідальність на порушення цих морально-правових норм, оскільки моральна цінність права полягає в тому, щоб стати гарантом справедливого забезпечення інтересів і потреб особи (суспільства), у тому числі на культурний розвиток.

### Література:

1. Припхан І.І. Обмеження прав і свобод громадян з метою захисту суспільної моралі / І.І. Припхан // Моральні основи права : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 16 грудня 2010 р.). – Івано-Франківськ : Надвірнянська друкарня, 2010. – С. 462–474.
2. Хрімлі І.О. Мораль та право як регулятори відносин у сучасному українському соціумі : автореф. дис. ... канд. філос. наук. : спец. 09.00.03 / І.О. Хрімлі ; Донецький нац. ун-т. – Донецьк, 2007. – 18 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lib.ua-ru.net/diss/cont/338654.html>.
3. Гетьман-П'яtkовська І.А. Право та мораль: теоретико-правові проблеми співвідношення та взаємодії : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / І.А. Гетьман-П'яtkовська ; Інститут держави і права ім. В. М. Корещького. – К., 2007. – 20 с.
4. Яговка І.М. Співвідношення права і моралі в контексті правового

- ідеалізму / І.М. Яговка [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://bo0k.net/index.php?p=achapter&bid=21977&chapter=1>.
5. Шимон С.І. Розмежування понять «суспільна мораль», «моральні засади» та «моральність» у цивільному праві / І.С. Шимон [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.rusnauka.com/23\\_SND\\_2008/Pravo/26738.doc.htm](http://www.rusnauka.com/23_SND_2008/Pravo/26738.doc.htm).
  6. Львова О.Л. Мораль як ціннісний критерій виміру права / О.Л. Львова // Моральні основи права : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 16 грудня 2010 р.). – Івано-Франківськ : Надвірнянська друкарня, 2010. – С. 120–124.
  7. Петрович З.З. Проблеми взаємодії права і моралі у сучасному суспільстві / З.З. Петрович // Моральні основи права : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 16 грудня 2010 р.). – Івано-Франківськ : Надвірнянська друкарня, 2010. – С. 186–190.
  8. Акуленко В.І. Співвідношення і взаємодія норм міжнародної моралі і міжнародного права у сфері реституції і повернення культурних цінностей / В.І. Акуленко // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Моральні основи права» (м. Івано-Франківськ, 16 грудня 2010 р.). – Івано-Франківськ : Надвірнянська друкарня, 2010. – С. 585–597.
  9. Пермяков Ю.Є. Філософські підстави юриспруденції : [монографія] / Ю.Є. Пермяков. – Самара : Самарская гуманитарная академия, 2006. – 248 с.
  10. Макарук І. В. Спільні риси права і моралі / І.В. Макарук // Моральні основи права : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 16 грудня 2010 р.). – Івано-Франківськ : Надвірнянська друкарня, 2010. – С. 166–171.
  11. Захарчук С.С. Співвідношення права та моралі: історико-теоретичні аспекти / С.С. Захарчук // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 4. – С. 133–136.
  12. Мифтахов А.М. Особенности мусульманского правосудия / А.М. Мифтахов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sudba.info/izmena-muzha-v-islame/>.
  13. Кузнецова Н.С. Основные задания Книги первой проекта Гражданского кодекса Украины / Н.С. Кузнецова // Кодифікація приватного (цивільного) права України / за ред. проф. А.С. Довгерта. – К. : Укр. центр правничих студій, 2000. – С. 121–124.
  14. Заєць В.А. Осмислення правових форм закріплення моральних норм в незалежній Україні / В.А. Заєць [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://3222.ua/article/osmyslennya\\_pravovih\\_form\\_zakrplennya\\_moralnih\\_norm\\_v\\_nezalezjny\\_ukran.htm/](http://3222.ua/article/osmyslennya_pravovih_form_zakrplennya_moralnih_norm_v_nezalezjny_ukran.htm/)

### Несынова С. В. Правовые институты в контексте взаимодействия и развития права и морали

**Аннотация.** Статья посвящена современным тенденциям исследования правовых институтов в контексте взаимодействия и развития права и морали.

**Ключевые слова:** правовые институты, мораль, право, институты морали, моральность права.

### Nesynova S. Legal institutes in the context of the interaction and the development of law and morality

**Summary.** The article is devoted to current trends in the study of legal institutions in the context of the interaction and the development of law and morality.

**Key words:** legal institutes, morals, law, institutes of morality, moral law.

*Паславська Н. Т.,**асистент кафедри основ права**Львівського національного університету імені Івана Франка*

## ІСТОРИЧНИЙ ДОСВІД ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ У ФЕДЕРАТИВНІЙ РЕСПУБЛІЦІ НІМЕЧЧИНА

**Анотація.** Статтю присвячено історико-правовому та теоретико-правовому дослідженню питання розвитку й функціонування інституту конституційної скарги у Федеративній Республіці Німеччина. Висвітлено хронологію, логіку та обставини прийняття Федеральним Конституційним Судом ФРН рішення з конституційної скарги в справі Е. Люта, яке мало важливе значення для подальших процесів демократизації ФРН.

**Ключові слова:** конституційне правосуддя, інститут конституційного судочинства, конституційна скарга, Федеральний Конституційний Суд ФРН, справа Е. Люта.

**Постановка проблеми.** У сучасних умовах зовнішньої агресії, загострення політичної боротьби та напруженої соціально-економічної ситуації в Україні питання вдосконалення національної правової системи набуває особливої ваги. Одним із першочергових завдань держави, яке гарантуватиме їй довіру й підтримку своїх громадян, має стати захист їхніх прав і свобод. Ефективним механізмом забезпечення основоположних прав і свобод особи міг би стати інститут конституційної скарги, який би сприяв розвитку конституційно-правових засад української демократії й піднімав на новий рівень можливість участі кожного в процесі розбудови держави.

Конституційна скарга, яка в незалежній Україні має лише стати «довгоочікуваним логічним кроком у розвитку вітчизняного конституціоналізму» [1, с. 111], у Федеративній Республіці Німеччина, наприклад, вважають одним із найефективніших юридичних засобів захисту фундаментальних прав і свобод особи, втіленням конституційних цінностей у національному правопорядку [2, с. 55]. Тому досвід країн із налагодженою системою конституційного контролю може стати корисним для Української держави, яка сьогодні реформує конституційний устрій.

**Аналіз останніх досліджень.** Питаннями запровадження інституту конституційної скарги в Україні займалися багато науковців (С. Владиченко, В. Гергелійник, М. Гультай, П. Добродумов, О. Лавринович, П. Петренко, А. Портнов, М. Савенко, А. Селіванов, В. Шаповал, С. Шевчук та ін.). Дослідники зупиняються на важливих аспектах розуміння конституційної скарги як інституту конституційного права, її сутнісних характеристиках та структурі, наголошують на важливості закріплення інституту конституційної скарги в конституційному законодавстві України. Однак в українській правничій літературі незначна кількість робіт, присвячених запровадженню та функціонуванню конституційної скарги в розвинутих європейських країнах, де цей інститут права має успішний досвід роботи, як наприклад, у ФРН (праці М. Гультая). Практично відсутні українські дослідження, які б ґрунтувалися на аналізі розгляду конституційних скарг і базувалися на автентичних джерелах та працях визначних німецьких правників-конституціоналістів, зокрема таких, як П. Бадур, Е. Бенда, П. Гайн, К. Гессе, Ф. Дармштедтер, П. Кіргоф, К. Крошель, Ю. Лімбах, В. Львер,

Т. Маунц, Г. Маурер, К. Песталоцца, К. Шляйх тощо. Підручники з конституційного права зарубіжних держав лише побіжно зупиняються на зазначеній проблематиці. Дотичними до неї є праці російських дослідниць Н. Вересової [3] та М. Свистунової [4], але вони окремо не розглядають механізм і досвід функціонування інституту конституційної скарги у ФРН.

Мета статті. Найбільшу ж практичну цінність мають, без сумніву, саме рішення Федерального Конституційного Суду ФРН (далі – ФКС ФРН), прийняті щодо конституційних скарг. Отже, мета статті – науковий аналіз тематики та процедури розгляду, обґрунтування причин прийняття конкретного рішення, що може стати корисним для впровадження та успішного функціонування цього інституту права в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Конституційні скарги формують левову частину справ, які розглядає ФКС ФРН. 96% усіх справ – це конституційні скарги. За період із 1951 р. до кінця 1988 р. до ФКС надійшло 71 447 конституційних скарг. Відтоді їхня кількість майже подвоїлась і досягла на кінець 2009 р. 175 900. 173 100 з них були розглянуті, 4 205 скарг було задоволено (2,4%) [5]. 2009 р. суд розглянув 5911 скарг, 111 – задовольнив (1,9%). У 2011 р. з розглянутих 5 914 справ суд задовольнив 93 конституційні скарги (1,57%). Майже 70% скарг розглядають протягом року, ще 20% – протягом двох років [6, с. 29]. Попри невеликий відсоток позитивно вирішених конституційних скарг цей інститут права відіграв визначну роль у становленні конституційної юрисдикції ФРН. Тому варто окремо зупинитися на розгляді тих конституційних справ, які набрали широкого суспільного розголосу й змінили демократичні засади німецького суспільства.

Рішення ФКС ФРН від 15 січня 1958 р. в справі Е. Люта [7, с. 198] у німецькому правознавстві часто цитують, бо воно стало певним прецедентом у подальшому тлумаченні основоположних прав і свобод та їхньої взаємодії з громадянськими правами. Справа стосується проблематики меж основоположного права на свободу слова як основи будь-якої свободи й зафіксувала певну об'єктивну систему цінностей як фундаментальну складову німецького Основного Закону.

Суть справи: скаржник – керівник державної прес-служби в Гамбурзі Е. Лют протягом 1950 р. неодноразово публічно висловлювався проти сценариста й режисера В. Гарлана та публічно закликав прокатчиків, власників кінотеатрів та глядачів до бойкоту прем'єри його кінофільму «Безсмертна кохана». На думку скаржника, В. Гарлан був у Третьюму Рейху найвідомішим режисером нацистських фільмів, а його антисемітський пропагандистський фільм «Євреї Зюс», відзнятий за мотивами однойменного роману Л. Фейхтвангера, став одним із злочинних елементів у системі переслідування євреїв. Два творчих кінооб'єднання оскаржили проголошений бойкот у земельному суді, і їхній позов було задоволено: суд прийняв рішення зобов'язати Еріха Люта утриматися в майбутньому від подібних закликів, щоб уникнути можливого покарання у вигляді штрафу чи утримання під вартою. Підста-



вою зазначеного рішення суд обрав § 826 Німецького цивільного уложення (нім. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) [8]), за яким дії Е. Люта було визнаними такими, що суперечать загальноприйнятими нормам моралі. Суб'єкт звернення оскаржив це рішення у Верховному Суді землі Гамбург та звернувся з конституційною скаргю до ФКС ФРН, який її задовольнив.

Обгрунтовуючи своє рішення, ФКС ФРН зазначив, що вирок земельного суду як акт державної влади в особливій формі вияву її судової гілки своїм змістом може порушити основоположні права й свободи скаржника лише в тому випадку, коли ці основоположні права й свободи повинні бути враховані під час прийняття судом рішення. Суд заборонив суб'єкту звернення висловлювання, якими він міг би впливати на інших осіб із метою приєднання до свого погляду щодо наступної появи В. Гарлана, і відповідно до цього формувати своє ставлення до створених ним фільмів. Фактично, це означає обмеження скаржника у вільному висловленні своєї думки [7, с. 203]. Земельний суд обгрунтував своє рішення тим, що вважав висловлювання Е. Люта правопорушенням стосовно позивачів за § 826 Німецького цивільного уложення й на підставі норм цивільного права задовольнив вимогу позивачів до Люта утриматися від таких висловлювань. У такий спосіб ця задоволена земельним судом цивільно-правова вимога позивачів у вигляді судового рішення призвела, на думку ФКС, до акту державної влади, що обмежив свободу слова скаржника, адже рішення суду може порушити основоположне право скаржника відповідно до ст. 5 п. 1 Основного Закону [9, с. 112] лише тоді, коли застосовані норми цивільного права зазнають такого впливу з боку норм основоположних прав, що виходять за межі рішення суду [7, с. 204].

Суд також зазначив, що основоположні права призначені першочергово для того, щоб захистити простір свободи індивіда від посягання на нього з боку державної влади. Вони є захисними прав громадянина супроти держави. Це випливає як з еволюції ідеї основоположних прав, так і з тих історичних процесів, що призвели до внесення основоположних прав до конституційних актів держав. Згаданий зміст притаманний і основоположним правам, закріпленим в Основному Законі ФРН, що, помістивши розділ про основоположні права на початку Конституції ФРН, хотів підкреслити пріоритет людини і її гідності перед владою держави. У цьому контексті законодавець забезпечив особливий механізм правового захисту цих прав – конституційну скаргу виключно щодо актів державної влади [7, с. 205].

Суд висловився також схвально про те, що в Основному Законі, який не прагне бути нейтральним із погляду оцінки регулятором, у розділі, присвяченому основоположним правам, встановлено, окрім іншого, об'єктивну систему цінностей, а також те, що саме в ньому знаходить відображення принципове підсилення дієвості основоположних прав. Ця система цінностей, зосереджена на людській особистості, яка вільно розвивається в межах соціальної спільноти, та її гідності, повинна бути конституційно-правовою базою для прийняття рішень в усіх галузях права. Законодавча, виконавча та судова гілки влади отримують від неї директиви та стимули. Система цінностей, безперечно, впливає на цивільне право, адже жодна цивільно-правова норма не може їй суперечити, будь-яку норму варто тлумачити з її погляду. Правовий зміст основоположних прав як об'єктивних норм розкривається в приватному праві за посередництва положень, безпосередньо регулюючих цю галузь права. Нове право має бути узгодженим із системою цінностей основоположних прав так само, як і попереднє право за своїм змістом – спрямованим на цю систему цінностей. Вона наділяє право специфічним конституційно-правовим змістом, що надалі визначає його тлумачення. Суперечка між приватними особами про права й обов'язки з огляду на ці норми поведінки цивільного права, що

перебувають під впливом основоположних прав, залишається цивільним спором. Норми цивільного права тлумачать і застосовують, навіть якщо його тлумачення повинне підпорядковуватись нормам публічного права, конституції [7, с. 206].

ФКС ФРН також наголосив, що вплив ціннісних критеріїв основоположних прав передусім проявлятиметься в тих положеннях приватного права, що містять імперативні норми й у такий спосіб формують у широкому значенні частину *ordre public* (лат. громадський порядок), тобто принципи, що з огляду на загальне благо повинні бути обов'язковими й для формування правовідносин між індивідами, а тому позбавлені домінування волі однієї особи. Згадані положення близько споріднені за своєю метою з публічним правом, якому вони, доповнюючи, підпорядковуються. Це піддає їх особливому впливу з боку конституційного права. Судова практика має в своєму розпорядженні для реалізації такого впливу насамперед загальні положення, що стосуються, наприклад, § 826 Німецького цивільного уложення [8], критеріїв оцінки поведінки людини, що виходять за межі цивільного права, власне, взагалі не передбачені законом критерії, зокрема загальноприйняті моральні норми. Адже, приймаючи рішення про те, що вимагають ці соціальні заповіді в кожному окремому випадку, суд наголосив, що слід передусім виходити із сукупності ціннісних уявлень, що їх народ досягнув на певному етапі свого духовного й культурного розвитку та зафіксував у своїй конституції. Тому загальні положення справедливо дістали назву «місія проникнення» основних прав у цивільне право [7, с. 206].

У своїй аргументації ФКС ФРН зазначив також, що суддя на підставі конституційної скарги повинен перевірити, чи матеріальні цивільно-правові норми, які він має застосувати, зазнали впливу з боку основоположних прав. Якщо це так, тоді, інтерпретуючи й застосовуючи ці положення, йому слід зважати на спричинені цим зміни приватного права. У цьому полягає зміст зобов'язального характеру основоположних прав і щодо цивільного права (ст. 1 п. 3 Основного Закону [9, с. 111]). Якщо ж він не врахує цих критеріїв і обгрунтує свій вирок, залишивши поза увагою згаданий конституційно-правовий вплив на норми цивільного права, то в такому разі він не тільки порушує об'єктивне конституційне право, не визнаючи змісту норм основоположного права (як об'єктивної норми), а й своїм вироком у ролі носія державної влади посягає на основоположне право, на дотримання якого громадянин має конституційне право, зокрема, через судову владу. Проти такого вироку можна апелювати, подавши конституційну скаргу до ФКС ФРН, зберігаючи за собою право на подолання правової помилки в низці цивільно-правових судових інстанцій.

ФКС ФРН вважає своїм обов'язком перевірити, чи суд загальної юрисдикції правильно оцінив межі дії та силу впливу основоположних прав у ділянці цивільного права. Водночас із цього постає обмеження перевірки: здійснювати повну перевірку вироків, винесених суддями цивільного суду на правові помилки не є компетенцією ФКС ФРН. Суд повинен лише здійснювати оцінку впливу основоположних прав на цивільне право та декларувати й тут ціннісний зміст конституційно-правових норм. Сенс інституту конституційної скарги полягає в тому, що всі акти законодавчої, виконавчої та судової гілок влади повинні бути перевірені на їхню «співмірність з основоположними правами» (§ 90 закону про ФКС ФРН [10]). Своє призначення ФКС ФРН не вбачає в тому, аби бути ревізійною інстанцією чи інстанцією додаткової ревізії цивільних судів, однак він не відмовляється в цілому від перевірки таких вироків і не ігнорує виявленого ним нехтування норм і обсягу основоположних прав [7, с. 207].

Основоположне право на свободу слова ФКС ФРН визначив у рішенні в справі Е. Люта найпрямішим вираженням особистістю



в суспільстві одного з найвищих прав людини загалом (франц. *un des droits les plus précieux de l'homme*) за ст. 11 Декларації прав людини й громадянина від 1789 р. [11]. Для державного ладу вільної демократії воно є просто установчим елементом, тому що уможливає передусім постійне духовне змагання, боротьбу думок, що є його життєво необхідним складником. У певному сенсі це, за словами Б. Кардозо, основа будь-якої свободи в цілому, невід'ємна умова майже кожної з усіх інших форм свободи.

Із такого основоположного значення свободи слова, на думку ФКС ФРН, постає, що з погляду цієї конституційної системи нелогічна будь-яка релятивізація предметної сфери дії згаданого основоположного права зі звичайним законом (і внаслідок цього – із судами, що тлумачать закони в ході судової практики). Чинною в цьому випадку є скоріше викладена вище аргументація про співвідношення основоположних прав і положень приватного права: загальні закони в їхній дії, що обмежує основоположне право, варто розглядати та інтерпретувати на підставі значення цього основоположного права таким чином, щоб зберегти особливий ціннісний зміст цього права, який у вільній демократії повинен забезпечувати принципове очікування свободи слова в усіх сферах, насамперед у громадському житті. Взаємовідношення між основоположним правом і так званими загальними законами не можна розглядати як одностороннє обмеження останніми основоположних прав, бо відбувається скоріше їх взаємодія. Хоча загальні закони формально обмежують дію основного права, вони повинні тлумачитись із погляду вартісного значення цього основного права у вільній демократичній державі, тому повинні бути заново лімітовані в їхній дії, що обмежує основоположне право [7, с. 208].

ФКС ФРН констатував також у своєму рішенні, що, використовуючи правовий інститут конституційної скарги, він покликаний охороняти основоположні права й мати, відповідно до цього, юридичні можливості для контролю практики судів там, де вони, застосовуючи загальний закон, переступають визначене основоположними правами межу й у такий спосіб можуть незаконно обмежити юридичну силу основоположних прав в окремому випадку. До компетенції Федеративного Конституційного Суду ФРН повинна належати демонстрація специфічної цінності, втіленої в цьому основоположному праві вільної демократії, усім органам державної влади, у тому числі цивільним судам, та встановлення конституційно-правового балансу між суперечливими, гальмівними та обмежувальними тенденціями стосунків між основоположним правом та загальними законами.

Судова практика, що розпочалася з рішення в справі Е. Люта, закріпила чинність основоположних прав у тлумаченні та застосуванні й тих правових норм, що регулюють взаємовідносини між громадянами держави (так звана опосередкована дія третіх осіб), де теж повинні враховуватись ціннісні критерії, визначені основоположними правами. Необхідність дотримання цих принципів ФКС ФРН підтвердив у своїх подальших рішеннях, зокрема в справі «Шмід – Шпігель» [7, 12/113], у справі Спілки любителів звукозапису [7, 24/278], у справі «Мефістофель. Історія однієї кар'єри» [7, 30/173], а також у дискусії щодо допустимості образливих оцінних суджень у межах політичних дискусій [7, 42/163].

**Висновки.** Історичний досвід функціонування конституційної скарги у ФРН може стати корисним як у загальному процесі внесення змін до конституційного законодавства України з метою впровадження інституту конституційної скарги, так і в подальшій практиці роботи Конституційного Суду України. На особливу увагу заслуговують теоретико-правові надбання ФКС ФРН, випрацьовані під час прийняття рішень із конституційних скарг, обов'язкова перевірка судом фактів порушення основоположних прав людини, контроль відповідності оскаржуваних правових ак-

тів Основному Закону, офіційне тлумачення суперечливих рішень, прийнятих судами загальної юрисдикції. Комплексне дослідження тематики конституційних скарг та процедури їхнього розгляду дасть змогу випрацювати конкретні пропозиції щодо підготовки впровадження цього інституту права в Україні.

#### Література:

1. Гультай М. / М. Гультай // Слово національної школи суддів України. – 2012. – № 1(1). – С. 112–120.
2. Гультай М. Досвід функціонування інституту конституційної скарги у Федеративній Республіці Німеччині та перспективи його запровадження в Україні / М. Гультай // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 3(66). – С. 55–67.
3. Вересова Н. Нормотворческая функция Федерального Конституционного Суда Федеративной Республики Германии и Конституционного Суда Российской Федерации (сравнительно-правовой анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Н. Вересова. – СПб., 2008. – 19 с.
4. Свистунова М. Судебный конституционный контроль в Федеративной Республике Германии: конституционно-правовой статус Федерального конституционного суда : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / М. Свистунова. – М., 2007. – 20 с.
5. Jahresstatistik des BVerfG 2009 / B. Schmidt-Bleibtreu, H. Hofmann, H. Hopf auf // Kommentar zum Grundgesetz. – Köln : Heymanns, 2011. – 12. Aufl., 2011. – Art. 93 Rn. 155. – 2657 S.
6. Kleine-Cosack M. Verfassungsbeschwerden und Menschenrechtsbeschwerde / M. Kleine-Cosack ; 3., neu bearb. und erw. Aufl. – Heidelberg : Müller, 2013. – 486 s.
7. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.servat.unibe.ch/dfr/dfr\\_bvbd100.html](http://www.servat.unibe.ch/dfr/dfr_bvbd100.html).
8. Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.buergerliches-gesetzbuch.info/bgb/826.html>.
9. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland / Bearb. von K. Stollreither. – München : Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit, 2000. – 266 s.
10. Gesetz über das Bundesverfassungsgericht [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gesetze-im-internet.de/bverf/fgg>.
11. Déclaration universelle des droits de l'homme [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.un.org/fr/documents/udhr>.

#### Паславская Н. Т. Исторический опыт внедрения и функционирования института конституционной жалобы в Федеративной Республике Германия

**Аннотация.** Статья посвящена историко-правовому и теоретико-правовому исследованию вопроса развития и функционирования института конституционной жалобы в Федеративной Республике Германия. Освещена хронология, логика и обстоятельства принятия Федеральным Конституционным Судом ФРГ решения по конституционной жалобе по делу Э. Люта, которое имело историческое значение для дальнейших процессов демократизации ФРГ.

**Ключевые слова:** конституционное правосудие, институт конституционного судопроизводства, конституционная жалоба, Федеральный Конституционный Суд ФРГ, дело Э. Люта.

#### Paslavska N. The historical experience of implementation and operation of the Constitutional complaint in the Federal Republic of Germany

**Summary.** The article is devoted to the historical, legal and theoretical legal study of the development and functioning of the constitutional complaint in the Federal Republic of Germany. The research deals with the chronology, logic and circumstances of the adoption of the decision of the Federal Constitutional Court of Germany on the constitutional complaint in the case of E. Lüth, which was important for the future of democratization of Germany.

**Key words:** constitutional justice, the institution of constitutional justice, constitutional complaint, Federal Constitutional Court of Germany, case of E. Lüth.

Савченко О. О.,

*викладач кафедри кримінально-правових дисциплін  
Харківського національного педагогічного університету  
імені Г. С. Сковороди*

## ЕВОЛЮЦІЯ ПРАВОВОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ТА РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ВИХОВНОЇ РОБОТИ З НЕПОВНОЛІТНІМИ ЗАСУДЖЕНИМИ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УКРАЇНІ В 1918–1935 рр.

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню розвитку становлення системи установ для неповнолітніх злочинців в Україні та правового регулювання проведення виховної роботи з ними.

**Ключові слова:** неповнолітні правопорушники, виховання, виховна робота, культурно-просвітницька робота, політико-виховна робота.

**Постановка проблеми.** Розвиток сучасного кримінально-виконавчого законодавства, у тому числі норм, що регулюють поведінку з неповнолітніми засудженими до позбавлення волі, неможливо без урахування досвіду минулих років. Тому вважаємо за доцільне звернутися до історії становлення виховної роботи з неповнолітніми засудженими для її вдосконалення на сучасному етапі, пошуків оптимальних засобів виправлення цієї категорії осіб.

**Стан дослідження.** Дослідження історичного розвитку виконання кримінального покарання стосовно неповнолітніх проводили З.А. Астеміров, І.П. Башкагова Л.І. Беляєва, В.М. Бурдін, С.Л. Гайдук, М.Г. Детков, С.О. Завражин, Ю.А. Кашуба, Е. Б. Мельникова та ін. Водночас питання започаткування проведення виховної роботи з неповнолітніми злочинцями залишається недостатньо дослідженим.

**Метою статті** є дослідження розвитку становлення системи установ для неповнолітніх злочинців в Україні та правового регулювання проведення виховної роботи з ними в радянський період.

**Виклад основного матеріалу.** Початок боротьби з правопорушеннями неповнолітніх в умовах нової соціалістичної держави пов'язаний із прийняттям декрету Ради Народних Комісарів (далі – РНК) від 14 січня 1918 р. «Про комісії для неповнолітніх». У цьому документі вказувалось, що «суди й тюремне ув'язнення для малолітніх і неповнолітніх скасовуються, а справи про неповнолітніх до 17 років, помічених у діяннях суспільно небезпечних, передаються до комісій для неповнолітніх» [1, с. 21].

Основна ідея декрету – виправлення насамперед заходами виховного характеру – була втілена під час розробки кримінального законодавства про відповідальність неповнолітніх. Так, Керівні начала з кримінального права РРФСР від 12 грудня 1919 р., які без змін були введені на територію України 4 серпня 1920 р. в п. 13 передбачали, що неповнолітні до 14 років не підлягають суду й покаранню. До них застосовуються лише виховні заходи. Такі ж заходи застосовуються до осіб від 14 до 18 років, «діючих без розуміння». Якщо ж вони «діють із розумінням», тобто усвідомлюючи суспільну небезпеку своїх дій, то можливі заходи кримінального покарання. Право вирішення цього питання надавалося суду [1, с. 22].

Проявлялося піклування про те, щоб неповнолітні правопорушники відбували покарання в особливих виправно-трудових

установах. Так, Тимчасова інструкція Народного комісаріату юстиції (далі – НКЮ) від 23 липня 1918 р. «Про позбавлення волі як про засіб покарання та про порядок відбування такого» передбачала створення виховно-каральних установ для молодих злочинців – реформаторів та землеробних колоній. Цим же документом передбачалося утворення в структурі карального відділу НКЮ спеціального підрозділу – 1-го відділення, в обов'язки якого входила розробка виховно-трудових методів і каральних заходів [2]. Зокрема, наголошувалося на необхідності організації навчання та виховання засуджених, забезпечення їх навчально-методичною літературою.

Відсутність чітких наукових орієнтирів і практичного досвіду було серйозною перешкодою проведенню реформи місць ув'язнення. У числі методів виховного впливу стосовно життя й існуючих умов місць ув'язнення Тимчасова інструкція виділяла професійне навчання, загальну освіту й виховання [2]. Проте необхідно зауважити: хоча інструкцією були визначені не тільки цілі покарання, але й засоби їх досягнення, це положення скоріше потрібно сприймати як проголошення принципу, що вимагає матеріального забезпечення для його практичної реалізації, бо були відсутні реальні умови для організації такої роботи.

У цей же період створюються нові установи для дітей та підлітків із вадами виховання та для неповнолітніх правопорушників: дитячі колонії, трудові комуні та інститути трудового виховання для «особливо складних підлітків». Неповнолітні правопорушники направлялися до цих установ за рішенням комісії у справах неповнолітніх.

Декрет РНК «Про справи неповнолітніх, обвинувачуваних у суспільно-небезпечних діях», прийнятий 4 березня 1920 р., підвищив вік неповнолітніх, справи яких підлягали розгляду на комісіях, до 18 років. Якщо осіб віком від 14 до 18 років, яким пред'являлося обвинувачення в контрреволюційних злочинах, державній зраді, шпигунстві та злочинах, передбачене ст. 36 п. 1 «Тимчасового положення про народні суди та революційні трибунали», комісією у справах неповнолітніх було визнано неможливим обмежити заходами медико-педагогічного характеру, то такі справи направлялися до суду [3, с. 177–178]. Відповідно, неповнолітні, які були визнані винними в перерахованих злочинах, притягувалися до кримінальної відповідальності. Декрет РНК від 12 червня 1920 р. «Про відповідальність неповнолітніх» в п. 13 передбачав, що «виховання, навчання та піклування морально дефективних неповнолітніх, обвинувачених у злочинах», є медико-педагогічним завданням і здійснюється у відповідних лікувально-виховних закладах, куди їх направляють комісії у справах неповнолітніх [3, с. 179], проте тип такого закладу визначений не був.

У зв'язку із цим в 1920 р. відбувся I Всеросійський з'їзд завідуючих губернськими каральними відділками. Тут було

визнано ненормальним утримання неповнолітніх у загальних місцях позбавлення волі. Тому вважалося, що неповнолітніх не треба карати за вчинене, а треба ізолювати від шкідливого оточення й шляхом виховання та лікування повертати до нормального життя. Неповнолітні правопорушники розглядалися як діти, що опинилися в соціально-складній обстановці та потребують у зв'язку із цим медико-виховної допомоги. Було вирішено, що найбільш доцільним, з педагогічної точки зору, є створення трудових будинків та трудових колоній для неповнолітніх засуджених до позбавлення волі [4, с. 12].

Трудовий будинок повинен був стати виховно-виправним закладом у місті, де вихованці повністю позбавлялися б волі та навчалися б кваліфікованим видам ремісничої праці. На відміну від цього, трудова колонія уявлялась як виховно-виправний заклад поза містом, де вихованці користувалися б відносною свободою переміщення в межах її території та навчалися б сільськогосподарській праці [4, с. 13]. Але згодом найбільш вдалим було визнано поєднання цих двох закладів в одному, де ремісничий та сільськогосподарській праці надавалося б однакове значення, а вихованці могли користуватися свободою пересування в межах території закладу.

Правовою основою виховної роботи у виправних закладах для неповнолітніх правопорушників був декрет РНК від 30 червня 1920 р. «Про передачу Народному комісаріату просвітництва культурно-просвітницької роботи в місцях позбавлення волі». У ньому відмічалась необхідність узгодженості педагогічної діяльності з різними сторонами пенітенціарного режиму в місцях позбавлення волі.

На основі цього Декрету Народний комісаріат просвітництва разом з Центральним каральним відділом розробив положення про просвітницьку роботу в місцях позбавлення волі». У цьому документі вказувалося: «Усі ті вічні культурні цінності, які зберігаємо ми від попередніх епох, і те нове, що створюється в області просвітництва в ході революції, повинно стати надбанням засуджених» [4, с. 13].

15 листопада 1920 р. було прийнято Положення про загальні місця ув'язнення, де говорилося, що навчання в школі є обов'язковим для всіх засуджених. Успішне засвоєння навчальних дисциплін вважалося важливим показником виправлення підлітка, що враховувалося під час вирішення питання про звільнення чи надання пільг [5, с. 149–150].

Кримінальний кодекс УРСР (далі – КК УРСР) 1922 р. передбачав, що до неповнолітніх віком до 14 років кримінальне покарання взагалі не застосовувалося. Особи до 16 років знаходилися у віданні комісії у справах неповнолітніх. Що стосується неповнолітніх віком від 14 до 16 років, то до них кримінальне покарання могло застосовуватися судом у разі, якщо комісія передала справу до суду з висновком про неможливість обмежитися щодо такого неповнолітнього заходами медико-педагогічного характеру. Отже, неповнолітні могли бути засуджені до позбавлення волі, проте КК УРСР 1922 р. не вказував, де такі неповнолітні повинні були відбувати це покарання.

Вирішення цього питання знаходимо у Виправно-трудоому кодексі УРСР (далі – ВТК УРСР) 1925 р., де в ст. 25 передбачені трудові будинки (реформаторіуми) для неповнолітніх правопорушників [3, с. 723]. Сюди до 1929 р. направлялися не лише неповнолітні, які були позбавлені волі судом, а й ті, у відношенню до яких комісії в справах неповнолітніх визначали поміщення до спеціального закладу.

Відповідно до ст. 198, реформаторіуми визначалися як виховні установи для важковиховуваних неповнолітніх правопорушників, організовувалися на принципі правильного поєднання примусового режиму та обмеження волі з культурно-

світньою роботою. Перед цими закладами ставилося за мету навчити неповнолітніх правопорушників видам кваліфікованої праці, розширити їх розумовий кругозір шляхом загального та професійного навчання, створити з них самостійних громадян, які усвідомлюють свої права та обов'язки, дати їм фізичне виховання й оздоровити їх за допомогою гімнастики, спорту та гігієни [3, с. 723]. Таким чином, ВТК УРСР передбачав такі напрями виховної роботи з неповнолітніми правопорушниками: трудове, правове та фізичне виховання.

Відповідно до КК УРСР 1927 р. до неповнолітніх віком від 14 до 16 років застосовувались заходи медико-педагогічного характеру, а у випадку неможливості їх застосування такі неповнолітні підлягали судово-виправним заходам. Стаття 24 називала медико-педагогічні заходи соціального захисту, які обов'язково застосовувались до малолітніх та могли на розсуд суду застосовуватися до неповнолітніх. До них, відповідно, належали такі: встановлення опіки; віддання неповнолітніх на піклування батькам, родичам, або іншим особам, а також установам і організаціям; поміщення до спеціальних закладів. Цікаво, що перед медико-педагогічними заходами соціального захисту ставилися такі ж цілі, що й перед кримінальним покаранням (ст. 8 КК УРСР 1922 р., ст. 6 КК УРСР 1927 р.).

Стаття 56 КК УРСР 1922 р. та ст. 53 КК УРСР 1927 р. містили положення, відповідно до якого щодо неповнолітнього, який на момент закінчення строку покарання у виді позбавлення волі не виправився, розпорядчі комісії могли входити з клопотанням до суду про продовження терміну його перебування у виправній установі до його виправлення, але не більш ніж на половину раніше призначеного строку покарання. На думку В.М. Бурдіна, це пояснювалося тим, що неповнолітні не визнавалися злочинцями, а тому й місця їх ув'язнення розглядалися як лікувально-виховні установи для неповнолітніх, що опинилися в соціально-небезпечному становищі, а не установи виконання кримінального покарання [6, с. 104].

Виправлення та перевиховання неповнолітніх у трудових будинках повинно було базуватися на праці та трудовому вихованні. Система виховання установи повинна була максимально забезпечити зайнятість дітей працею та привчити їх до трудової діяльності та трудової дисципліни.

До 1931 р. всі трудові будинки були перетворені в школи фабрично-заводського учнівства (ФЗУ) особливого типу. З'являються також колектори – спеціальні проміжні установи, де з підлітками велась попередня робота з їх навчання та підготовки до направлення в школу фабрично-заводського учнівства.

Нові форми та методи виправлення неповнолітніх правопорушників були вироблені трудовими комунами Об'єднаного державного політичного управління (ОДПУ). Особливість діяльності цих установ полягала в тому, що цей орган мав справу з неповнолітніми рецидивістами, які важко піддавалися виправленню. Підлітки набиралися в комуни безпосередньо з місць позбавлення волі незалежно від строків вироку. Перша така комуна була заснована в 1924р. в Московській області. Подібний заклад був створений у 1927 р. під Харковом (комуна ім. Ф.Е. Дзержинського).

В основі виправлення неповнолітніх у трудових комунах було трудове виховання та праця. Із цієї метою тут створювались виробничі підприємства. Можна виділити такі принципи діяльності цих закладів: відповідальність кожного члена комуни за свої вчинки перед всім колективом; широке самоврядування, самообслуговування; довіра членам комуни. Проте попри всі досягнення трудових комун у справі виправлення неповнолітніх, їх досвід не був запроваджений у інших закладах.



У Російській РФСР постановою ВЦВК і РНК 1 серпня 1933 р. був затверджений новий Виправно-трудоий кодекс. В Україні новий виправно-трудоий кодекс не приймався. Формально діяв кодекс 1925 р., а практично у своїй діяльності установи керувалися різноманітними відомчими інструкціями з урахуванням положень Виправно-трудоого кодексу РРФСР 1933 р. [7].

У цьому нормативному акті на законодавчому рівні основною метою виховно-трудої колонії було проголошено навчання засуджених неповнолітніх кваліфікованим видам трудової діяльності, розвиток їх духовних інтересів, розширення інтелектуальних можливостей через загальне та професійне навчання, а також виховання з підлітків, які усвідомлюють права та обов'язки громадян радянської республіки. Так, у ст. 4 ВТК РСФСР відмічалось, що «проголошений конституцією обов'язок суспільно корисної праці для всіх громадян поширюється також і на позбавлених волі, які здатні до праці. Праця повинна служити перевихованню та навчанню їх роботі й життю в умовах трудового колективу» [8].

Крім цього, у ВТК РРФСР 1933 р. термін «культурно-просвітницька робота» був замінений на «політико-виховна робота» [8]. В основу було покладено ідеологічну «перековку» засуджених. Під виховною роботою фактично розумілося ідейно-політичне виховання правопорушників.

Так, відповідно до Керівних вказівок Міністерства внутрішніх справ з питань виховної роботи із засудженими вимагалось, щоб «вся політична робота із засудженими включала в себе комплекс виховних заходів, які проводяться всіма службами, і направлялася насамперед на підвищення політичної свідомості засуджених та укріплення дисципліни, виховання їх у дусі суворого дотримання законів та правил соціалістичного суспільного життя, чесного відношення до праці, суспільної та приватної власності трудящихся» [9, с. 9].

Елементи виховної роботи були присутні у всіх засобах виправлення неповнолітніх: суспільно корисна праця, отримання загальної освіти чи професійна підготовка, але акцент робився на ідеологізації всіх виховних заходів. Виховна робота розпочиналася з моменту перебування неповнолітніх у карантині у формі занять, бесід, зустрічей зі співробітниками колонії та продовжувалась протягом всього періоду знаходження підлітків в установі.

Перед політико-виховною роботою ставилися такі вимоги:

1. Роботу з політичного виховання проводити в тісному зв'язку зі щоденними завданнями колоній. Керівництву закладів систематично виступати перед вихованцями з доповідями та бесідами на політичні теми.

2. Розширювати тематику бесід, доповідей та політінформації за допомогою збільшення пропаганди радянського патріотизму, любові до Батьківщини тощо.

3. Розвивати художню самодіяльність у колективах, організувати гуртки з образотворчого мистецтва, рукоділля тощо.

4. За погодженням із місцевими партійними організаціями забезпечувати шефство над колоніями промислових підприємств, фабрик, культурно-просвітницьких установ.

5. Підтримувати зв'язок із родичами вихованців, практикувати проведення зустрічей із батьками після закінченню навчального року [10, с.48].

Складовими політико-виховної роботи з неповнолітніми засудженими були ідейно-політичні, культурно-масові, просвітницькі та організаційні заходи, направлені на реалізацію задач виховання та перевиховання.

Ухвалою ЦВК і РНК СРСР від 7 квітня 1935 р. «Про заходи боротьби із злочинністю неповнолітніх» було встанов-

лено, що особи, починаючи з 12 років, винні у вчиненні крадіжок, спричиненні насильства, тілесних ушкоджень, каліцтв, вбивств або спробі вбивства притягуються до кримінальної відповідальності [11, с. 381]. Крім цього, була скасована ст. 8 Основних начал, у зв'язку із чим, вирішення питання про застосування до неповнолітнього 14–16 років заходів медико-педагогічного характеру перестала бути для суду обов'язковою. Це розширило практику застосування до неповнолітніх кримінального покарання, особливо позбавлення волі. У зв'язку із чим виникла необхідність у створенні широкої мережі спеціальних закладів для неповнолітніх засуджених до позбавлення волі.

Постановою від 31 травня 1935 р. «Про ліквідацію дитячої безпритульності та бездоглядності» були створені трудові колонії, які являли собою уніфіковані виправні установи, замінені майже всі попередні установи для неповнолітніх правопорушників. До таких установ мали направлятися неповнолітні 14–16 років, засуджені судом до позбавлення волі [4, с. 18–20]. Проте підсилення кримінальних заходів без покращення виховної роботи з підлітками не сприяли боротьбі зі злочинністю. Дослідники відзначають: «Законом був відкинтий весь накопичений раніше досвід заходів виховного характеру, заснований на положеннях перших декретів» [12, с. 41].

**Висновки.** Таким чином, правова основа функціонування виправних закладів для неповнолітніх правопорушників, яка була створена в дореволюційний період, припинила своє існування та була замінена іншою системою, яка, на думку її творців, вважалася більш гуманною у відношенні до дітей та підлітків. Вважалось, що основна частина злочинів вчинялася «через несвідомість, а нове життя в державі робітників та селян поступово викоренило умови, що сприяли вчиненню суспільно-небезпечних діянь» [13, с. 135]. Проте, незважаючи на зміну виду виховних установ для неповнолітніх, основними засобами їх виправлення, як і до революції, було поєднання загальноосвітнього та професійного навчання з вихованням.

### Література:

1. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 гг. / под ред. И.Т. Юлякова. – М. : Госюриздат, 1953. – 463 с.
2. О лишении свободы, как о мере наказания, и о порядке отбывания такового (Временная Инструкция) : Постановление Наркомюста РСФСР от 23.07.1918 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.bestpravo.ru/sssrf/eh-gosudarstvo/f4p.htm>.
3. Михайленко П.П. Борьба с преступностью в Украинской ССР : в 2-х т. / П.П. Михайленко. – К. : РНО при МООН УССР, 1966. – Т. 1. 1917–1925 гг. – 831 с.
4. Астемиров З.А. Трудовая колония для несовершеннолетних / З.А. Астемиров. – М. : Юридическая литература, 1969. – 120 с.
5. Педагогика и политико-воспитательная работа с осужденными / [В.И. Акумов, Ю.В. Гербеев, В.Е. Гмурман и др.] ; под ред. Ю.В. Гербеева. – Рязань : Изд-во РВШ МВД РФ, 1985. – 359 с.
6. Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні : [монографія] / В.М. Бурдін. – К. : Атіка, 2004. – 240 с.
7. Головні історичні події розвитку пенітенціарної служби України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.kvs.gov.ua/punish/control/history](http://www.kvs.gov.ua/punish/control/history).
8. Об утверждении Исправительно-трудоого кодекса РСФСР : Постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 01.08.1933 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=7821>.
9. Сборник материалов по обмену опытом тюремной работы. – М., 1957. – № 1–2. – 145 с.
10. Куркина И.Н. Педагогические основы исправления несовершеннолетних осужденных в советской России (1936–1957 гг.) : дисс. ... канд. пед. наук. : спец. 13.00.01/ И.Н. Куркина. – Рязань, 2003. – 180 с.

11. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1925 гг. / под ред. И.Т. Голякова. – М. : Госюриздат, 1953. – 463 с.
12. Скрыльников К.А. Назначение и исполнение уголовных наказаний, соединенных с изоляцией, в отношении несовершеннолетних : дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.08 / К.А. Скрыльников. – Ростов-на-Дону, 2003. – 216 с.
13. Уголовно-исполнительное право. Общая часть : [учебник] / под общ. ред. Ю.И. Калинина. – Рязань, 2001. – 323 с.

**Савченко О. О. Эволюция правового закрепления и регулирования проведения воспитательной работы с несовершеннолетними осужденными к лишению свободы в Украине в 1918–1935 гг.**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию развития становления системы учреждений для несовершенно-

летних преступников в Украине и правового регулирования проведения воспитательной работы с ними.

**Ключевые слова:** несовершеннолетние правонарушители, воспитание, воспитательная работа, культурно-просветительская работа, политико-воспитательная работа

**Savchenko O. The evolution of the legal fixation and regulation of the educational work with juvenile prisoner in Ukraine in 1918–1935**

**Summary.** The article is devoted to the investigation of the development of the juvenile penal system in Ukraine and legal regulation of the educational work with them.

**Key words:** juvenile criminal, education, educational work, cultural and educational work, political and educational work.

*Тимченко Г. В.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри галузевих юридичних дисциплін**Бердянського інституту державного та муніципального управління**Класичного приватного університету*

## РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «ЕФЕКТИВНІСТЬ ЗАКОНОДАВСТВА» ТА «ЕФЕКТИВНЕ ЗАКОНОДАВСТВО»

**Анотація.** У статті обґрунтовується необхідність розмежування понять «ефективне законодавство» та «ефективність законодавства». Автор зазначає, що в поняття «ефективне законодавство» потрібно вкладала передусім його якісну характеристику, тобто дати відповідь на запитання «яке?», а в поняття «ефективність законодавства» – кількісну, тобто дати відповідь на запитання «якою мірою?».

**Ключові слова:** ефективність законодавства, ефективне законодавство, ефективність дії законодавства, ефективність та оптимальність.

**Постановка проблеми.** Законодавство є основою державного й суспільного життя, без нього неможливі проведення економічних, політичних, соціальних та інших перетворень, а також інтеграція нашої країни до Європейського Союзу. Відтак важливого науково-теоретичного й практичного значення набуває сьогодні проблема ефективності законодавства. Слід зазначити, що в юридичній науці поки що не вироблено єдиного підходу до розкриття поняття ефективності в праві в цілому й ефективності законодавства зокрема. Незважаючи на певну схожість у поглядах за низкою позицій, багато питань розв'язуються неоднозначно, мають дискусійний характер, а отже, потребують переосмислення й доповнення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Зокрема, у науковій літературі обговорюється питання про необхідність розмежувати ефективність механізму дії правової норми та ефективність правової норми, іншими словами ефективність правових норм у статичній та динамічній. Так, Ф. Фаткулін заперечує можливість дослідження ефективності правової норми в статичній, тобто без механізму її дії, оскільки, на його думку, механізм дії правової норми не можна відокремлювати від її форми та змісту, а тому його ефективність ніяк не може бути відокремлена від ефективності правової норми. На отримання суспільно корисного результату однаково спрямовані й зміст, і механізм функціонування норм права. Статичний стан цих норм утворює лише одну сторону реального суспільного життя, іншу її сторону складають певні фактичні відносини між членами суспільства. Це нерозривна єдність двох діалектично взаємозв'язаних явищ правової дійсності. Без сукупного аналізу цих явищ не можна правильно судити про ступінь ефективності ні окремих юридичних норм, ні їхніх груп [1, с. 28–29].

Н. Нікітінський, навпаки, пропонує «розмежувати ефективність механізму дії правової норми, що покликаний забезпечити певну поведінку людей та ефективність правової норми, еталоном оцінки якої є соціальна мета норми, а не засоби обрані для її досягнення» [2, с. 19]. Далі авторський колектив монографії «Ефективність правових норм» уточнює це положення: «Говорячи про ефективність правових норм, ми завжди мали й маємо на увазі не внутрішню якість правових приписів, а певну властивість їх дії» [3, с. 25].

І. Іконицька у свою чергу зазначає, що системний підхід до вивчення права можливий у двох аспектах: статичному (нормативному) і динамічному (соціальному). Для нормального та ефективного функціонування правової системи в динаміці, де вона виступає регулятором суспільних відносин, необхідно, щоб статична правова система відповідала вимогам функціональної системи. Для цього вона повинна бути відповідним чином запрограмована у своєму статичному стані. Первинний аналіз норм у статичній формі може дати картину зв'язків, що склалися, взаємозалежностей, цілісності або неповноти елементів цієї правової системи і їх взаємодії в загальній системі соціалістичного права. Однак оцінити «якість» правових норм можна тільки в процесі переведення системи в цілому або окремих її елементів зі стану статичності у стан динаміки. При цьому І. Іконицька виходить з того, що ознакою, яка характеризує правову норму в статичній формі, є оптимальність. Остання включає насамперед організаційну досконалість системи правових норм, внутрішню узгодженість і збалансованість всіх її елементів. До умов оптимальності норм належить віддзеркалення в них політичних та соціально-економічних потреб суспільства, достатній ступінь нормативної узагальненості, зв'язок цієї норми з іншими нормами та інститутами тощо; а в динамічній – ефективність [4, с. 17–42]. На необхідність розмежувати ці поняття вказується й колективом авторів книги «Ефективність застосування кримінального закону»: «правильним є розрізнення оптимальності норми та ефективності діяльності з її застосування» [5, с. 4].

З огляду на це науковці обґрунтовують виділення прогнозованої (проектної, потенційної) або теоретичної ефективності. Так, Е. Шикін зазначає, що в оптимальній нормі права потенційно закладена її ефективність, яка може реалізуватися за наявності певних умов [6, с. 104].

В. Федосова вважає, що за відсутності емпіричних даних та необхідності оцінки ступеня досконалості правових приписів краще визнавати й визначати потенційну ефективність норм права, тобто їх здатність і придатність здійснювати за допомогою специфічних юридичних прийомів та способів максимально можливу позитивну дію на суспільні відносини. При цьому автор виходить із того, що потрібно відрізнити ефективність механізму забезпечення державно-правових норм та ефект дії державно-правової норми [7, с. 32–33].

В. Сирих у свою чергу стверджує, що іноді виникає потреба визначити теоретичну (проектну), прогнозовану ефективність правових норм, оскільки немає фактичних, реальних результатів їх дії або не видається можливим їх встановити. У такому випадку науковець припускає два варіанти визначення теоретичної ефективності норм права: 1) визнати чинні норми права ефективними, оскільки відсутні які-небудь дані про їх неефективну дію; 2) спробувати виявити додаткові критерії, котрі б дозволяли судити про ступінь ефективності досліджуваних норм і за відсутності відомостей про результати їх фактич-



ної дії. Ефективність як внутрішня властивість норми права породжується, зумовлюється іншими її властивостями, якостями, її безпосереднім змістом. Оскільки досконалість форми та змісту норми права є необхідною умовою її ефективної дії, можна виявити певні ознаки, властивості норм права, без яких їх дія не може бути ефективною. Констатуємо інтенсивність прояву таких ознак у досліджуваних норм, у подальшому можна зробити достовірний висновок про ступінь їхньої ефективності [8, с. 11–13].

Формулювання мети статті. З огляду на вищезазначену мету дослідження – обґрунтувати необхідність розмежування й дати визначення поняттям «ефективність законодавства» та «ефективне законодавство».

**Виклад основного матеріалу.** Аналіз представлених концепцій дозволив нам зробити висновок, що під час вивчення проблеми ефективності законодавства потрібно насамперед дослідити зміст таких понять, як «ефективність» та «ефективний». Дехто з авторів необґрунтовано змішує ці поняття. Наприклад, аналіз визначення ефективності правових норм, яке запропонували Ф. Фаткулін та Л. Чулюкін [1, с. 26], дозволяє нам зробити висновок, що мова йде скоріше не про ефективність, а про ефективні правові норми.

У тлумачному словнику, слово «ефективний» розглядається як такий, що призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект або викликає ефект, тобто результативний, дієвий, здатний створити цей результат; у свою чергу «ефективність» – це характеристика якого-небудь об'єкта (пристрою, процесу, заходу, виду діяльності), що відображає його суспільну користь, продуктивність та інші позитивні якості [9, с. 358]. Ця характеристика виражається в числовому або іншому значенні, що показує ступінь досягнення результату. Отже, якщо ми бажаємо розкрити зміст поняття «ефективний» стосовно якого-небудь пристрою, об'єкта чи явища, то повинні передусім відповісти на запитання «який?», тобто дати йому перш за все якісну характеристику; а розкриття змісту поняття «ефективність» передбачає відповідь на запитання «якою мірою?», тобто дати досліджуваному об'єктові кількісну характеристику.

Проте, як слушно зазначається в юридичній літературі, сам по собі семантичний аналіз не дає можливості виявити значення розглянутих термінів; воно може бути з'ясоване лише в контексті його функціонального використання у відповідній галузі знань. Слова не мають якого-небудь значення самі по собі, вони набувають своїх значень, будучи частиною теоретичної системи [10, с. 5]. Кожне правове явище має притаманні тільки йому особливості, і вони не можуть не вплинути на зміст тлумачення ефективності. Тому нам потрібно розкрити зміст таких понять, як «ефективне законодавство» та «ефективність законодавства».

У зв'язку із цим необхідно дати відповідь на таке питання: «Чи взагалі можна розкрити зміст поняття «ефективне законодавство» й визначити (виміряти) «ефективність законодавства»?». Адже в юридичній літературі висловлюється думка, що ефективність великих підсистем правових приписів, а тим більше ефективність права (законодавства) у цілому не може бути виявлена й виміряна емпіричними методами, вона визначається лише суспільно-історичною практикою, і в сучасних умовах реальним можна вважати лише завдання вимірювання ефективності окремих правових норм та їх невеликих груп [2, с. 33]. Відповідаючи на це запитання ствердно, ми погоджуємося з тим, що наведене твердження не можна беззастережно сприймати: телеологічний аналіз права, а відтак і законодавства, є необхідною передумовою вивчення його ефективності,

оскільки, не з'ясувавши мети, яка ставиться перед правом (законодавством), ми не можемо судити про її досягнення [5, с. 164–165].

Отже, у загальному вигляді ефективне законодавство ми розуміємо як таке законодавство, котре здатне привести до потрібних результатів, викликає найбільший ефект; а його ефективність ми визначаємо як рівень досягнення потрібного ефекту, результату. Для того, щоб розкрити зміст поняття «ефективне законодавство», необхідно з'ясувати його основні ознаки, властивості.

Необхідною властивістю, основною ознакою ефективності будь-якого об'єкта, пристрою або процесу, відповідно, і законодавства, є його якість.

На цю обставину вже звертали увагу в науковій літературі, зокрема радянських часів. Так, А. Ларін, зазначає, що кримінально-процесуальний закон можна вважати ефективним, оскільки: 1) у цілому і в складових своїх частинах (розділах, главах, статтях, розпорядженнях, термінах) він відповідає соціальним потребам, що знаходять вираз у цілях і принципах кримінального судочинства, у загальних принципах соціалістичного права та комуністичної моральності; 2) забезпечує регулятивну дію на пов'язані з провадженням у кримінальній справі суспільні відносини, які можуть і повинні бути впорядковані правовими засобами; 3) вільний від суперечностей, диспропорцій, прогалин. При цьому відповідність принципам та цілям права й моральності, гарантованість і здійсненність, несуперечність – це не умови, не зовнішні чинники ефективності права, а її невід'ємні властивості. Міра їх розвитку є мірою ефективності закону [11, с. 178, 209].

Таким чином, можемо констатувати, що під ефективним кримінально-процесуальним законом науковець пропонує розуміти його якість. Проте виділені ним вимоги щодо якості законодавства не можна вважати повними.

На проблему якості закону (проте не як на невід'ємну властивість, а як на необхідну причину, умову його ефективності) звертає увагу С. Полєніна: якість закону необхідно розглядати у трьох площинах, а саме: соціальній, політичній і юридичній [12].

Не заперечуючи вищезазначене, ми приєднуємося до тієї точки зору, що якість законодавства доречно досліджувати у двох аспектах: форми та змісту. Такий підхід до вивчення якості закону запропонувала О. Сирих. На її думку, властивості, що є складниками якості закону, поділяються на два основні види: властивості, що характеризують закон як джерело права, і властивості, що характеризують змістовний аспект якості закону. Якісна визначеність закону як джерела права характеризується трьома родовими атрибутами й чотирма видовими атрибутами. Відсутність хоча б одного з атрибутів закону (родових або видових) означає, що досліджуваний акт не володіє якістю закону, а є різновидом правотворчих помилок, правопорушень тощо. Наявність у законі всієї сукупності властивостей, властивих йому як джерелу права, характеризує його як форму зовнішнього виразу норм права, що містяться в ньому, надає їм загальнообов'язкового статусу регуляторів суспільних відносин. Властивості ж закону, що характеризують якість його змісту, О. Сирих пропонує розглядати в чотирьох аспектах: логічному, мовному, юридичному та соціальному. Ми погоджуємося із твердженням, що така класифікація відображає різні, не дотичні один до одного аспекти якості закону і є повною, а закон, що володіє всією сукупністю притаманних йому як джерелу права властивостей, а також властивостей, що характеризують його зміст, є законом належної якості [13, с. 39–56, 72].

Отже, основною ознакою ефективного законодавства є його якість. Але законодавство буде вважатися якісним тільки в тому випадку, якщо воно буде являти собою не просту сукупність якісних законів, а їх узгоджену систему. Таким чином, ефективне законодавство – це насамперед узгоджена система якісних законів, що здатна привести до потрібних результатів, здатна створити цей результат.

Відтак наступною невід’ємною властивістю, атрибутом ефективного законодавства є досягнутий результат, ефект. Під результатом, найбільшим ефектом розуміли досягнення мети, котра визначається законодавцем, а під ефективністю – рівень її досягнення. За радянських часів, коли вважалося, що законодавчі приписи не можуть переслідувати антисоціальних цілей, такий підхід був єдино можливим. На нашу думку, на сучасному етапі розвитку держави та права, правової науки таке абстрактне визначення є неприйнятним.

Слушним із цього приводу є твердження В. Прозорова: при такому вузькопрагматичному підході правове регулювання розглядається лише як засіб досягнення тих або інших цілей, а процес цілеспрямованості правового регулювання сприймається як якась даність і взагалі до уваги не береться. Цілі правового регулювання свідомо виводяться із зони критичного аналізу й є абсолютним критерієм, еталоном їхньої ефективності; передбачається, що кожна окрема норма ставить перед собою виключно соціально-позитивні цілі, причому в кожному випадку вона має оптимальну для цих соціальних умов і абсолютно точну з погляду прогнозованих і бажаних перспектив розвитку суспільства конкретну мету. Проте саме цього ніколи не було, немає й зараз і, очевидно, не буде надалі. Якщо задані політикою цілі правового регулювання фактично не відповідають соціальним потребам суспільства, то саме правове регулювання відносин, як правило, не може мати позитивних значень соціальної ефективності. Більше того, чим вищим у такій ситуації буде рівень інструментальної ефективності правового регулювання, тим гірше для суспільства в цілому. Можна, звичайно, вивчати інструментальну ефективність правового регулювання, але така діяльність об’єктивно буде спрямована лише на те, щоб прискорити рух обраним шляхом, незалежно від того, куди він веде [14, с. 109–114].

Отже, у зміст поняття «ефективне законодавство» (як і будь-якого іншого правового явища) не варто включати абстрактне поняття мети, а необхідно чітко її визначити, зокрема, через з’ясування соціального призначення законодавства. Мета як абстрактне поняття може бути взята за основу під час визначення поняття ефективної норми права, оскільки остання, як слушно зазначається в науковій літературі, має свої приватні цілі, котрі не ідентичні цілям окремого закону або законодавства в цілому [5, с. 164–165].

Водночас ми не погоджуємось із твердженням, відповідно до якого інструменталістський підхід до законодавства (права) як до засобу управління суспільством, що був цілком природним для радянського періоду, не відповідає новому типу нормативно-правового регулювання, цілям і завданням пострадянського законодавства [15, с. 501]. Адже законодавство як основна форма вираження та закріплення правових приписів завжди виконувало, виконує й виконуватиме роль специфічного знаряддя, інструменту державного управління та контролю над соціальними процесами, дієвим інструментом соціально-економічних змін у суспільстві, основною метою якого є забезпечення організованості суспільного життя. Проте, з іншого боку, необхідно пам’ятати, що це інструмент не лише державного управління суспільством, але й, навпаки, саме громадянське суспільство через законодавчі приписи може активно впливати на діяльність державних органів та посадових осіб.

Таким чином, законодавство – інструмент, за допомогою якого суб’єкти суспільного життя можуть впливати один на одного, а цей взаємовплив здійснюється з метою задоволення їх інтересів, оскільки для матеріальних об’єктів, створених людиною, у тому числі й законодавства, головним є їх здатність задовольняти її потреби. На всіх етапах розвитку державно організованого суспільства законодавство слугувало інструментом задоволення тих чи інших інтересів, шляхом регулювання та охорони суспільних відносин. Відтак ефективне законодавство – це законодавство, що здатне бути інструментом задоволення тих чи інших інтересів суб’єктів суспільного життя.

У науковій літературі вже зверталась увага на необхідність вивчення категорії інтересу під час дослідження проблеми ефективності законодавства [11; 16; 17]. Зокрема Є. Губін зазначає, що під час вивчення будь-яких явищ суспільного життя, у тому числі й проблем ефективності законодавства, необхідно виходити з об’єктивних передумов виникнення цих явищ. Тому аналізові ефективності законодавства обов’язково повинні передувати попереднє вивчення таких питань, як поняття інтересу, вплив інтересів на ефективність законодавства, дія законодавства на інтереси різних суб’єктів, відповідність законодавства й конкретних норм права суспільним інтересам та ін. Виступаючи об’єктивною передумовою в процесі формування законодавства, інтереси є однією з обов’язкових умов його ефективності. При цьому ефективним можна визнати лише таке законодавство, котре відповідає інтересам усього суспільства, у якому закріплено правильне поєднання суспільних, колективних та особистих інтересів суб’єктів права [18, с. 23–25].

До аналогічного висновку дійшли й українські правознавці: «Під час визначення ефективності законодавства дуже важливо мати на увазі не цілі законодавства, а інтереси. На досягнення чийх інтересів спрямований конкретний нормативний акт, хто матиме найбільшу вигоду від його реалізації?» [19, с. 12]. В. Сіренко також стверджує, що інтерес, поєднуючи ціль і передбачуваний результат, може бути використаний для вимірювання ефективності законодавства як у загальному підході, так і в галузевому [19, с. 12].

Отже, метою законодавства в цілому чи будь-якого окремого закону є задоволення інтересів учасників правових відносин, а результатом – задоволений інтерес. Крім того, вважаємо, що під час розробки та прийняття законів, а також у ході дослідження проблеми ефективності законодавства слід насамперед з’ясувати, чий інтереси покликаний захищати, задовольняти той чи інший закон, і водночас дати відповідь на запитання, чий інтерес є панівним? Окрім того, ми вважаємо, що як інтерес, так і спосіб його задоволення повинні відповідати загальним принципам права та правової держави (свобода, справедливість, рівність, гуманізм, верховенство права й закону, правова визначеність, пропорційність, добросовісність тощо).

**Висновки.** Таким чином, ефективне законодавство – це узгоджена система якісних законів, за допомогою яких суб’єкти правових відносин реально можуть задовольняти свої інтереси відповідно до загальних принципів права та правової держави. У результаті введення цього поняття зникне необхідність говорити про ефективність у статичній та динамічній, тобто про ефективність закону та ефективність його дії. Поняття «ефективне законодавство» об’єднує в собі, на нашу думку, ефективність як у статичній, так і в динамічній, оскільки ним можна визначити як ідеальний стан об’єкта, так і законодавство, що характеризується високим рівнем ефективності. Стосовно розкриття сутності поняття «ефективність законодавства» варто зазначити таке: якщо в поняття «ефективне законодавство» ми вклали передусім його якісну характеристику, тобто дали відповідь на

запитання «яке?»), то його ефективність передбачає кількісний параметр. Відповідно, ефективність законодавства – це рівень задоволення інтересів суб'єктів правових відносин відповідно до загальних принципів права та правової держави. Встановивши ефективність законодавства, можемо визначити, наскільки воно ефективне. При цьому ефективність потрібно розглядати як системне явище, що має певні складові елементи.

Слід зазначити, що глибока, ґрунтовна розробка понять «ефективне законодавство» та «ефективність законодавства» не тільки відобразитиме певний рівень знань і забезпечуватиме подальший розвиток пізнавальної діяльності в цій сфері, але й сприятиме практичному вирішенню проблем, пов'язаних із формуванням та функціонуванням національної системи законодавства, підвищенню рівня її ефективності.

### Література:

1. Фаткуллин Ф.Н. Социальная ценность и эффективность правовой нормы / Ф.Н. Фаткуллин, Л.Д. Чулюкин. – Казань, 1977. – 119 с.
2. Никитинский В.И. Эффективность норм трудового права / В.И. Никитинский. – М. : Юрид. лит., 1971. – 248 с.
3. Эффективность правовых норм / В.Н. Кудрявцев, В.И. Никитинский, И.С. Самощенко, В.В. Глазырин. – М. : Юрид. лит., 1980. – 280 с.
4. Иконичкая И.А. Проблемы эффективности в земельном праве / И.А. Иконичкая. – М. : Наука, 1979. – 181 с.
5. Эффективность применения уголовного закона / [А.Д. Бойков, Г.Н. Борзенков, А.И. Васильев и др.] ; отв. ред. Н.Ф. Кузнецова, И.Б. Михайловская. – М. : Юрид. лит., 1973. – 208 с.
6. Шикин Е.П. Факторы, определяющие эффективность норм права / Е.П. Шикин // Советское государство и право. – 1973. – № 5. – С. 104–107.
7. Федосова В.А. Эффективность действия норм советского государственного права / В. А. Федосова. – Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1984. – 157 с.
8. Эффективность закона (методология и конкретные исследования) / [В.В. Глазырин, В.Н. Зенков, В.П. Кашепов и др.] ; под ред. Ю.А. Тихомирова, В.М. Сырых. – М., 1997. – 149 с.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2007. – 1736 с.
10. Козлов В.А. Вопросы теории эффективности правовой нормы : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / В.А. Козлов. – Л., 1972. – 201 с.
11. Алексеева Л.Б. Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности / [Л.Б. Алексеева, А.М. Ларин, М.С. Строгович] ; отв. ред. В.М. Савицкий. – М. : Наука, 1979. – 319 с.
12. Поленина С.В. Качество закона и эффективность законодательства / С.В. Поленина. – М., 1993. – 57 с.
13. Сырых Е.В. Общие критерии качества закона : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Е.В. Сырых. – М., 2001. – 221 с.
14. Прозоров В.Ф. Качество и эффективность хозяйственного законодательства в условиях рынка / В.Ф. Прозоров. – М. : Юрид. лит., 1991. – 160 с.
15. Проблемы общей теории права и государства : [учебник для вузов] / [Н.В. Варламова, В.В. Лазарев, В.В. Лапаева и др.] ; под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – М. : Норма, 2006. – 832 с.
16. Скрыль С.А. Теоретические проблемы эффективности законодательства в сфере государственного управления : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / С.А. Скрыль. – К., 2001. – 194 с.
17. Журавльов Д.В. Система трудового законодательства Украины : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / Д.В. Журавльов. – Х., 2005. – 174 с.
18. Эффективность гражданского законодательства / [А.М. Белякова, С.Д. Бунтов, А.А. Бут и др.] ; под ред. В.П. Грибанова. – М. : Изд-во МГУ, 1984. – 192 с.
19. Законодательство : проблемы эффективности / [В.Б. Авер'янов, С.В. Бобровник, В.В. Головченко та ін.] ; под ред. В.Б. Авер'янова, В.Н. Денисова, В.Ф. Сіренка, Я.М. Шевченка. – К. : Наукова думка, 1995. – 231 с.

### Тимченко А. В. Разграничение понятий «эффективность законодательства» и «эффективное законодательство»

**Аннотация.** В статье обосновывается необходимость разграничения понятий «эффективное законодательство» и «эффективность законодательства». Автор отмечает, что в понятие «эффективное законодательство» нужно вкладывать прежде всего его качественную характеристику, то есть дать ответ на вопрос «какое?», а в понятие «эффективность законодательства» – количественную, то есть дать ответ на вопрос «в какой мере?».

**Ключевые слова:** эффективность законодательства, эффективное законодательство, эффективность действия законодательства, оптимальность.

### Timchenko A. Distinction of concepts «legislation effectiveness» and «effective legislation»

**Summary.** This article contains justification of necessity of distinction of «effective legislation» and «legislation effectiveness». Author notes, that concept «effective legislation» covers primarily quality characteristic and answers the question «what kind?», but concept «legislation effectiveness» covers quantitative characteristic and answers the question «what measure?».

**Key words:** legislation effectiveness, effective legislation, effectiveness of legislation force, effectiveness and optimality.



**Турчак О. В.,**

кандидат історичних наук, доцент,  
заступник начальника факультету  
з підготовки фахівців для підрозділів кримінальної міліції  
з навчально-методичної роботи  
Львівського державного університету внутрішніх справ

## ДОСЛІДЖЕННЯ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИХ ІНСТИТУТІВ ДРУГОЇ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ В ПОЛЬСЬКІЙ ІСТОРІОГРАФІЇ

**Анотація.** Вивчення державно-правових інститутів міжвоєнної Польщі в її національних історико-правових дослідженнях є достатньо презентабельним. У післявоєнний період тема вивчалася передовсім польськими емігрантними вченими (В. Побуг-Малиновський та ін.), а в межах ПНР з'явилися узагальнюючі дослідження (А. Айненкель, Ю. Бардах, Р. Тожецький та ін.). У 1980 рр. відбулася зміна зацікавлення з боку історико-правових шкіл, які розпочали пошук зразків для підготовки нових правових регуляцій, а також політиків і парламентаристів, які проектували історичний зріз на нові виклики й модерні явища, пов'язані з побудовою демократичної Польщі.

**Ключові слова:** Друга Річ Посполита, державно-правові інститути, історіографія, правові дослідження, польські конституції.

**Постановка проблеми.** Перша світова війна зруйнувала політичну систему та кордони в Європі, закріплені ще Віденським конгресом на початку XIX ст. Нові політичні реалії привели до кардинальних змін у Центрально-Східній та Південній Європі, до появи нових незалежних держав, зокрема Польщі. Становлення державно-політичного устрою відновленої держави (яка ще за історичною традицією називалася Друга Річ Посполита – *О.Т.*), її розвиток, регулювання кордонів, залежали від багатьох внутрішніх і зовнішніх чинників. Внутрішня специфіка новоствореної держави визначалася тим, що в єдиний державний організм об'єдналися території, які з кінця XVIII ст. перебували в складі різних державних утворень. Така строкагість призвела до того, що по-різному відбувалося відновлення національної польської влади. Особливість Польської держави визначалася ще й значною кількістю непольського населення, у тому числі й українців, які через політичні реалії після Першої світової війни перебували в складі нового державного утворення.

**Стан дослідження.** Дослідження державно-правових інститутів міжвоєнної Польщі ще не стало предметом окремого вивчення в українській історико-правовій науці. Тема вивчалася лише спорадично в контексті дослідження загальних проблем історії та права Другої Речі Посполитої (В. Комар, О. Красівський, І. Соляр, Б. Тищик та ін.).

**Мета статті.** Цілком закономірно, що процеси відновлення та утвердження Польської держави, які проходили у 1918–1923 рр., пов'язані зі становленням державно-правових інститутів, формуванням та змінами конституційної системи, виробленням національних засад парламентаризму, формуванням урядових структур у центрі та в провінції, стали предметом аналізу польських дослідників. Водночас завдання статті полягає в тому, щоб створити комплексне дослідження державно-правових інститутів новоствореної держави, їхньої діяльності в національній історико-правовій науці.

**Виклад основного матеріалу.** Польська історіографія Другої Речі Посполитої є надзвичайно презентабельною. Це зумовлено тим, що відновлення польської державності у XX ст. викликало величезний інтерес до її історії. Аналізувався увесь комплекс проблем, пов'язаний з утворенням Другої Речі Посполитої, окремо вивчалися процеси національного державотворення та становлення й розвитку польського конституціоналізму й парламентаризму.

У польській історіографії досліджуваної теми можна виділити декілька напрямів. Передусім це роботи узагальнюючого плану, присвячені відновленню польської державності в XX ст. Становлення державного устрою досліджували такі польські автори, як А. Айненкель [1], М. Кальяс [2], Ю. Бардах, Б. Леснодорський, І. Петжак [3] та ін.

Не були позбавлені уваги дослідників питання Березневої Конституції 1921 р. та конституційної кризи 20-х рр. XX ст., що знайшли своє висвітлення в роботах С. Стажинського [4], В. Яворського [5], А. Перетятковича [6], Я. Семенського [7], Е. Дубановича [8], М. Надзялковського [9] та ін.

Традиційним напрямком досліджень залишилася національна просопографія – написання праць, присвячених політичним біографіям діячів національно-державного руху. Передовсім це стосувалося особи Ю. Пілсудського.

Окрему монографію постаті Ю. Пілсудського присвятив варшавський дослідник А. Гарліцький [10].

У польській історіографії міжвоєнного часу особливе місце займають видання емігрантського вченого В. Побуг-Малиновського [11]. Хоча автор й належав до табору Ю. Пілсудського, його книги написані назагал з нейтральних позицій. За впливом на розвиток історіографії новітньої історії Польщі з його працями не може зрівнятися жодне дослідження [12, с. 8–9].

Вивчення права Другої Речі Посполитої у післявоєнний час стосувалося передовсім прерогатив істориків. Водночас від початку 1980-х рр. відбулася певна зміна зацікавлення вже з боку правників, а також політиків і парламентарів [14]. Особливе місце відводилось вивченню політичного устрою держави, статусу її громадян. Активність дослідників відбувалася у зв'язку з приготуванням так званої Малої конституції 1992 р. та Конституції Польської Республіки 1997 р. Йшлося про те, що подальше реформування Третьої Речі Посполитої (так почали називати демократичну Польщу після 1989 р. – *О.Т.*) пов'язувалося з кращим розумінням конституційних змін та конституційного регулювання нових політичних структур, суспільних і господарчих.

Особливе місце в аналізі державного устрою та судового права займає робота Т. Мацієвського [15]. Автор виділяє декілька державотворчих етапів розвитку Другої Речі Посполитої: устрій політичний 1918–1921 рр. (створення центрального осередку державної влади; Мала Конституція 20 січня 1919 р.; визначення кордонів держави); устрій політичний в 1921–

1926 рр. (Березнева конституція 17 березня 1921 р.; функціонування політичної системи); устрій політичний в 1926–1935 рр.; устрій політичний в 1935–1939 рр. (Квітнева конституція від 23 квітня 1935 р.; функціонування системи; адміністрація Другої Речі Посполитої; організація виміру справедливості; релігійні об'єднання (католицький костел, визнані об'єднання релігійних меншин)).

Як окремих об'єктів правничих студій у роботі Т. Мацієвського розглядається правовий устрій Серединої Литви (1920–1922 рр.) як частини Другої Речі Посполитої. Зокрема, історія утворення, територія, населення, діяльність віленського сейму, виконавчої влади, територіальна адміністрація та самоврядування, судівництво [15, с. 329–334]. Аналогічно розглядається вільне місто Гданськ (1920–1939 рр.) [15, с. 334–338].

Окремі аспекти польського державного устрою міжвоєнного часу розглянуті в роботі Р. Лашевського і С. Сальмоновича «Історія устрою Польщі» [16]. Автори досить детально зупинилися на аналізі устроєво-правових відносин у найдавніші часи, період становой монархії, Речі Посполитої, шляхетської Польщі під владою інших держав («Polska pod zaborami»), а також Польщі міжвоєнного часу 1918–1939 рр. У роботі проаналізовано політичний устрій держави, який склався після Березневої Конституції 1921 р., показано правові засади формування та діяльності законодавчої, виконавчої влади, громадянських прав та обов'язків. Як окремих напрям дослідження вивчається політичний устрій у 1926–1935 рр. [16, с. 133–144]. Квітнева конституція 1935 р. змінила політичний устрій держави, а тому автори окремо розглядають статус президента, ради міністрів, законодавчої влади, громадянські права й обов'язки відповідно до нового конституційного проекту.

У дослідженні Р. Лашевського та С. Сальмоновича представлена й публічна адміністрація Другої Речі Посполитої.

Проаналізовано також організацію «виміру справедливості» – організацію судочинства (особливі суди, інші органи «виміру справедливості») [16, с. 146–158].

Наукове дослідження Т. Мацієвського «Історія устрою Польщі» побудоване за традиційною періодизацією, залежно від етапів розвитку устрою Польщі [17]. Найновішими науковими завданнями автора були такі: формування права на певному історичному етапі, суспільний устрій, законодавча, виконавча й судова влада, відношення держави до віровизнань.

У серії книг А. Айненкеля, присвячених конституційному процесу в Польщі, особливе місце займає робота «Конституції Польщі в подієвому розвитку 1791–1997 рр.» [18]. Період Другої Речі Посполитої автор розглядає в декількох аспектах: по-перше, це перші акти устрою незалежної Польщі, серед яких А. Айненкель виділяє маніфест Люблінського уряду, декрети Начальника Держави та Малу Конституцію; по-друге, це Березнева Конституція 1921 р.; по-третє, Квітнева конституція 1935 р.

Дослідження правових аспектів періоду Другої Речі Посполитої через представлення найважливіших нормативних документів провели М. Домагала і Д. Гурецький [19]. У роботі представлені конституційні акти від часу творення польської держави 1914–1918 рр. Автори виділяють та аргументують три етапи конституційного будівництва Другої Речі Посполитої [19, с. 42–212].

Особливе значення у вивченні становища та діяльності національних меншин у Другій Речі Посполитій займає виборче право. Тому видання М. Собчика та А. Сокала «Виборче право II Речі Посполитої» [20] є актуальним як з правового контексту, так і з політичного. У роботі представлені правові акти або витяги з них із 1918–1938 рр., що регулювали засади й хід проведення виборів. Ці акти мали різний загальнодержавний чи ре-

гіональний рівень, а також різний характер. Серед них Декрет Начальника Держави від 28 листопада 1918 р. про виборчу ординацію до Законодавчого Сейму, Закон від 17 березня 1921 р. Конституція Речі Посполитої Польської (витяг до питань організації та проведення виборів), закон від 23 березня 1933 р. «Про часткову зміну устрою місцевого самоврядування», Конституційний закон самоврядування, Конституційний закон від 23 квітня 1935 р., а також закони, що регулювали вибори до сейму, сенату та вибори Президента РП відповідно до нової конституції, закон від 16 серпня 1938 р. «Про вибори міських радних (депутатів)», закон від 16 серпня 1938 р. «Про вибори громадських, гмінних і повітових радних (депутатів)».

Особливе місце в дослідженнях діяльності польського сейму займає колективна праця «Історія Польського сейму» [21] (автори – Ю. Бардах, С. Гродзкіський, А. Гвіждж, А. Янкевіч, К. Дзіалоха, Р. Крачковський, Я. Вавриняк). Розділ, присвячений організації та діяльності сейму періоду Другої Речі Посполитої, написав А. Гвіждж. Автор проаналізував нормативно-законодавчу ситуацію напередодні незалежності та на початковому етапі будівництва держави, діяльність Законодавчого Сейму в 1919–1922 рр., Березневу Конституцію 1921 р., діяльність парламенту в 1926–1935 рр. та його устроєву практику, творення уряду відповідно до Квітневої Конституції 1935 р. та практичну діяльність парламенту в 1935–1939 рр. [22].

Окремі аспекти адміністративно-політичного устрою та нормативно-правової бази в часи Другої Речі Посполитої представлені в роботі М. Кальєса «Історія устрою Польщі» [23]. Автор зупинився на аналізі еволюції форм устрою Польщі після 1918 р., підготовці та затвердженні польських конституцій (1919 р., 1921 р., 1935 р.) у контексті правової систематики, новелізації та вивченні адміністративно-устроєвих засад. Як окремих напрям наукового дослідження представлено організаційні засади формування та діяльності судових органів, з'ясування правового становища римо-католицького костелу та інших релігійних громад.

У 70-х рр. XX ст. польська історіографія звертається до розгляду українського питання в період Другої Речі Посполитої. Зокрема, С. Мікуліч вивчав східну політику держави, прометейську концепцію польських урядів, державну політику щодо національних меншин, політику Г. Юзевського [24].

Головним напрямом досліджень Й. Левандовського стала східна політика табору Ю. Пілсудського, передусім в політиці «Бельведерського табору», а також спроби нормалізації польсько-українських відносин у Галичині 1935 р. та ін. [25].

Проблема національних меншин у контексті державної політики щодо них розглядається в праці В. Паруха, де з'ясовано зміст державної та національної консолідації в політичній думці табору Ю. Пілсудського [26].

Ще одній українській сюжетній темі – проблемі суспільно-політичного життя на Волині в міжвоєнний період, зокрема діяльності Волинського українського об'єднання, – присвятив свою роботу З. Запоровський, де так званий «Волинський експеримент» однозначно трактується як політика «польсько-українського порозуміння» [27].

Українське питання в діяльності польських урядів, зокрема Ю. Пілсудського, досліджував також Т. Пйотркевич [28]. Автор передовсім зупинився на аналізі польської політики на Волині. Волинські проблеми вивчали також В. Менжецький [29] та Я. Кенсік [30], який написав політичну біографію воєводи Г. Юзевського. Саме ці автори стверджували, що Т. Голувко і Г. Юзевський творили концепцію «українського П'ємонту на Волині» як одного з напрямів реалізації східної політики Польщі.

Праця К. Санойця присвячена польсько-української державному шкільництву в південно-східних воєводствах Другої Речі Посполитої [31]. Автор розглянув загальні засади розбудови новітньої політики шкільництва, організацію шкільництва у Львівському окрузі. Зокрема, проаналізовано проблеми державної школи в Східній Галичині в контексті мовних законів та створення так званих утравістичних шкіл. Він розглядає особу вчителя як реалізатора державної освітньої політики назагал, автор підкреслює, що в Східній Галичині школа була своєрідним осередком ідеологічного й політичного протистояння між поляками та українцями.

Проблеми відношення польських урядів до національних меншин вивчав А. Хойновський [32], стверджуючи, що в політиці щодо непольських народів домінували концепції ендеків (національних демократів), спрямовані на їхню національну асиміляцію; у період режиму санації здійснювалися спроби державної асиміляції національних меншин, а серед них й українців.

Окремі сюжети українського національного життя міжвоєнної Польщі представлені в роботах Я. Бруського [33], Е. Вішки [34], О. Колянчука [35].

Сучасний рівень ставлення до вирішення українського питання в міжвоєнній Польщі визначають роботи Р. Потоцького [36].

**Висновки.** Дослідження становлення державно-правових інститутів Польської держави, їхній розвиток та вдосконалення є актуальним для сучасного українського державотворення. В українській історико-правовій науці ще досить мало комплексних досліджень проблем конституційного розвитку країни, формування й розвитку її державно-правових інститутів у 1918–1939 рр. в контексті Конституцій Польщі 1921 р. та 1935 р. Особливе значення має з'ясування відношення польських урядів до українського питання на усіх етапах міжвоєнної Польщі: досанаційного часу, періоду державного будівництва 1926–1935 рр., передвоєнного етапу.

В історико-правових дослідженнях Другої Речі Посполитої можна виділити декілька напрямів: роботи самих дослідників міжвоєнного часу; праці польських вчених, що перебували в еміграції, переважно у Великій Британії (1940–1960 рр.) і були позбавлені ідеологічного впливу польської комуністичної влади; роботи науковців ПНР 1940–1970 рр., які носили узагальнюючий характер, та дослідників, які перебували під ідеологічним впливом ПОРП; дослідження державно-правових інститутів з 1980-х рр. визначаються завданнями побудови демократичної Польщі.

### Література:

1. Ajnenkiel A. Sejmy i konstytucje w Polsce 1918–1939 / A. Ajnenkiel. – Warszawa : Państwowy zakłady wydawnictw szkolnych, 1968. – 132 s.
2. Kallas M. Historia ustroju Polski X–XX w / M. Kallas. – Warszawa : Wydawnictwo Naukowe PWN, 1997. – 564 s.
3. Bardach J. Historia państwa i prawa polskiego / J. Bardach, B. Leśnodorski, I. Pietrzak. – Warszawa : Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1979. – 654 s. ; Bardach J. Historia ustroju i prawa polskiego / J. Bardach, B. Leśnodorski, I. Pietrzak. – Warszawa, 2003. – 667 s.
4. Starzyński S. Konstytucja Państwa Polskiego / S. Starzyński. – Lwów, 1921. – T. II. – 317 s.
5. Jaworski W. Ankieta Konstytucji Polskiej z 17 marca 1921 roku / W. Jaworski. – Kraków, 1924. – 251 s.
6. Peretiatkiewicz A. Rewizja Konstytucji polskiej i ordynacji wyborczej / A. Peretiatkiewicz // Przegląd wszechpolski. – 1925. – 93 s.
7. Siemieński J. Jak prawnie pisać (z powodu ustawy o zmianie Konstytucji z dnia 2.VIII. 1926 r.) / J. Siemieński. – Warszawa, 1926. – 211 s.
8. Dubanowicz E. Rewizja Konstytucji / E. Dubanowicz. – Poznań, 1926. – 131 s.
9. Niedziałkowski M. Demokracja Parlamentarna w Polsce / M. Niedziałkowski. – Warszawa, 1930. – 120 s.

10. Garlicki A. Józef Piłsudski. 1867–1935 / A. Garlicki. – Warszawa, 1990. – 3 wyd. – 293 s.
11. Pobóg-Malinowski W. Najnowsza historia polityczna Polski 1864–1945 / W. Pobóg-Malinowski. – Londyn, 1956. – T. II. – Cz. S – 665 s.
12. Комар В. Концепція прометеїзму в політиці Польщі (1921–1939 рр.) / В. Комар. – Івано-Франківськ : Місто НВ, 2001. – С. 8–9.
13. Maciewski T. Historia prawa sądowego Polski. Zarys wykładu / T. Maciewski. – Koszalin : Info-Druk Kossalin, 1998. – 225 s.
14. Prawo polityczne Rzeczypospolitej Polski 1918–1939. Wybór źródeł. Probos, wybór, opracowanie i indeksy Wanda Sudnik. – Warszawa : Wydawnictwo Sejmowe, 2002. – 758 s.
15. Maciejewski T. Historia ustroju i prawa sądowego Polski / T. Maciejewski. – 2 wydanie rozszerzone i zmienione. – Warszawa : Wyd-wo C.H. Beck, 2003. – 464 s.
16. Łaszewski R. Historia ustroju Polski / R. Łaszewski, S. Salmanowicz. – Toróń : Pozkał, 2003. – 189 s.
17. Maciejewski T. Historia ustroju Polski / T. Maciejewski. – Koszalin : Wyd-wo Miscellanec, 1998. – 238 s.
18. Ajnenkiel A. Konstytucje Polski w rozwoju dziejowym 1791–1997 / A. Ajnenkiel. – Warszawa : Oficyna Wydawnicza RYYM, 2001. – 415 s.
19. Domagała M. Wybór źródeł do nauki prawa konstytucyjnego (Druga Rzeczpospolita) / [M. Domagała, D. Górecki] ; pod. red. T. Szymczaka. – wyd. II uzupełnione i poprawione. – Łódź : Zet-Graf, 1999. – 262 s.
20. Sobczyk M. Prawo wyborcze SS Rzeczypospolitej. Wybór tekstów źródłowych / M. Sobczyk, A. Sokola. – Toriń : Pozkał, 2004. – 161 s.
21. Dzieje Sejmu Polskiego. Autorzy: Juliusz Bardach, Stanisław Grodzki, Andrzej Gwiżdż, Adam Jankiewicz, Kazimierz Dziełoch, Komuall Kraczkowski, Jan ě. – 392 s.
22. Gwiżdż A. Sejm i Senat w latach 1918–1939 / A. Gwiżdż // Dzieje Sejmu Polskiego. – Warszawa : Wydawnictwo Sejmowe 1997. – S. 145–202.
23. Kallas M. Historia ustroju Polski / M. Kallas. – Warszawa : Wyd-wo naukowe PWN. 2006. – 464 s.
24. Mikulicz S. Prometeizm w polityce II Rzeczypospolitej / S. Mikulicz. – Warszawa, 1971. – 314 s.
25. Lewandowski J. Federalizm, Litwa i Białoruś w polityce obozu belwederskiego / J. Lewandowski. – Warszawa, 1962. – 232 s. ; Lewandowski J. Imperializm słabości. Kształtowanie się koncepcji polityki wschodniej piłsudczyków 1921–1926 / J. Lewandowski. – Warszawa, 1967. – 225 s. ; Lewandowski J. «Prometeizm» – koncepcja polityki wschodniej piłsudczyzny (Część 1) / J. Lewandowski // Biuletyn Wojskowej Akademii Politycznej (seria historyczna). – Warszawa, 1958. – № 2. – S. 100–137.
26. Paruch W. Od konsolidacji państwowej do konsolidacji narodowej: mniejszości narodowe w myśli politycznej obozu piłsudczykowskiego (1926–1939) / W. Paruch. – Lublin, 1997. – 247 s.
27. Zaporowski Z. Wolyńskie Zjednoczenie ukraińskie / Z. Zaporowski. – Lublin, 2000. – 162 s.
28. Piotrkiewicz T. Kwestia ukraińska w koncepcjach Piłsudczyzny 1926–1930 / T. Piotrkiewicz. – Warszawa, 1981. – 165 s.
29. Mędzecki W. Województwo wolyńskie. 1921–1939. Elementy przemiku cywilizacyjnych, społecznych i politycznych / W. Mędzecki. – Wrocław ; Warszawa ; Kraków ; Gdańsk ; Łódź, 1988. – 199 s.
30. Kęsik J. Zaufany komendanta. Biografia polityczna Jana Henryka Józefowskiego 1832–1981 / J. Kęsik. – Wrocław, 1995. – 214 s.
31. Sanojca K. Relacje polsko-ukraińskie w szkolnictwie państwowym południowo-wschodnich województw Drugiej Rzeczypospolitej. – Kraków : TW «Historia Jagellonica», 2013. – 477 s.
32. Chojnowski A. Koncepcje polityki narodowościowej rządów polskich w latach 1921–1939 / A. Chojnowski. – Wrocław ; Warszawa ; Kraków ; Gdańsk, 1979. – 262 s.
33. Bruski J. Petlurowcy. Centrum Państwowej Ukraińskiej Republiki Ludowej na uchodźstwie (1919–1924) / J. Bruski. – Kraków, 2004. – 600 s. ; Bruski J. Zamach majowy – a rewalizacja polsko-sowecka. Kontekst ukraiński i białoruski / J. Bruski // Arkana. – Kraków, 2006. – № 2(68). – S. 129–139.
34. Wiszka E. Emigracja ukraińska w Polsce 1910–1989 / E. Wiszka. – Toruń, 2001. – 752 s. ; Wiszka E. Prasa emigracji ukraińskiej w Polsce 1920–1939 / E. Wiszka. – Toruń, 2001. – 324 s.
35. Колянчук О. Українська військова еміграція у Польщі (1920–1939) : дис. ... канд. іст. наук : спец. 20.02.22 / О. Колянчук. – Львів, 2000. – 204 с. ; Kolańczuk A. Generalowie Ukraińscy w Polsce. Słownik Geograficzny / A. Kolańczuk. – Przemyśl, 2009. – 283 s.
36. Potocki R. Idea restytucji Ukraińskiej Republiki Ludowej (1920–1939) / R. Potocki. – Lublin, 1999. – 383 s. ; Potocki R. Polityka państwa polskiego wobec zagadnienia ukraińskiego w latach 1930–1939 / R. Potocki. – Lublin, 2003. – 440 s.



**Турчак А. В. Исследования государственно-правовых институтов Второй Речи Посполитой в польской историографии**

**Аннотация.** Изучение государственно-правовых институтов междувоенной Польши в её национальных историко-правовых исследованиях является достаточно презентабельным. В послевоенный период тема изучалась прежде всего польскими эмиграционными учеными (В. Побуг-Малиновский и др.), а в рамках ПНР появились обобщающие исследования (А. Айненкель, Ю. Бардах, Р. Тожецкий и др.) В 1980-х гг. произошла смена интересов со стороны историко-правоведческой школы, которые начали поиск образцов для подготовки новых правовых регуляций, а также политиков и парламентариев, проектировавших исторический срез на новые и современные явления, связанные с построением демократической Польши.

**Ключевые слова:** Вторая Речь Посполитая, государ-

ственно-правовые институты, историография, правовые исследования, польские конституции.

**Turchak O. State Legal Institutes Research of the Second Polish Republic in the Polish Historiography**

**Summary.** The state legal institutes' study of the interwar Poland in its national historical legal researches is wide enough. In the interwar period that topic was studied foremost by the Polish emigrant scientists (V. Pobug-Malinovski and others) and within the framework of Polish National Republic the summarizing researches appeared (A. Ajnenkel, Y. Bardakh, R. Torzhevski and others). In 1980 the change of interest was in the historical legal schools which started the search of standards for the new legal regulations preparation and also in politicians and deputies who designed the historical change to the new calls and modern phenomena related to the democratic Poland construction.

**Key words:** Second Polish Republic, state legal institutes, historiography, legal researches, Polish constitutions.

Щетініна Т. О.,

кандидат історичних наук,

доцент кафедри бізнес-адміністрування та права

Полтавської державної аграрної академії

## ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ КОНТРАКТАЦІЇ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ

**Анотація.** Стаття присвячена питанням правового регулювання договору контрактації сільськогосподарської продукції в радянський період.

**Ключові слова:** договір, контрактація сільськогосподарської продукції, планове господарство, радянська держава.

**Постановка проблеми.** Зміст і значення правничих здобутків сьогодення повною мірою можна оцінити лише в історичній ретроспективі. Прикладом таких сутнісних змін в їх історичному контексті можна назвати правове регулювання договору контрактації сільськогосподарської продукції. Якщо в сучасних економічних умовах, коли обсяг державних закупівель, що є одним з елементів договірної практики держави у взаємовідносинах із сільськогосподарськими товаровиробниками, відчутно зменшився, то за радянських часів закупівля державою всіх видів сільськогосподарської продукції здійснювалася виключно через механізм укладання договору контрактації. Такий договір укладався в межах виконання державного плану й не враховував або зовсім не відповідав інтересам виробників сільськогосподарської продукції. Саме тому дослідження правового регулювання договору контрактації сільськогосподарської продукції в контексті історичних процесів ХХ ст. дозволяють виявити практику тотального тиску на сільськогосподарського товаровиробника з боку держави, яку забезпечував механізм укладання договору контрактації сільськогосподарської продукції, що позначилось вкрай негативно на розвитку села як в Радянському Союзі в цілому, так і безпосередньо в Україні.

**Стан дослідження.** Проблематика правового регулювання договору контрактації сільськогосподарської продукції детально проаналізована в дослідженнях таких вчених, як В.М. Корнієнко, В.І. Семчик, А.М. Статівка, В.М. Яковлев та ін. Враховуючи, що доробок науковців спрямовано на висвітлення правових засад укладання та виконання договорів контрактації в межах чинного законодавства України, доцільно розглянути питання правового регулювання цього виду договорів в історичному аспекті, зокрема в контексті радянського періоду історії держави. У працях ряду дослідників визначено певні історичні складові формування договорів контрактації сільськогосподарської продукції за часів СРСР, зокрема в роботах О.С. Близнюк [1, с. 98–99], О.М. Шуміло [2, с. 417], Я.О. Самсонової [3, с. 133].

**Метою статті** є розгляд нормативно-правових актів радянської влади, норми яких регламентували порядок договорів контрактації сільськогосподарської продукції; виявлення негативних соціально-економічних наслідків практики такої договірної роботи, яка була покликана вирішити не лише господарські, але й політичні завдання влади у СРСР.

**Виклад основного матеріалу.** З прийняттям у 2003 р. Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України було врегульовано процедуру закупівель державою сільсько-

господарської продукції через правовий механізм договору контрактації. Якщо в Цивільному кодексі України цьому питанню присвячена лише одна стаття (ст. 713), то у Господарському кодексі України – окремий параграф із трьох статей (гл. 30 § 2 ст. ст. 272–274).

Зауважимо, що автори науково-практичного коментаря до Господарського кодексу України (далі – ГКУ), зокрема науковець В.І. Семчик, якому належить безпосереднє авторство коментаря до ст. ст. 272–274 ГКУ, побудували виклад матеріалів саме на аналізі змін щодо правового регулювання договорів контрактації сільськогосподарської продукції, порівняно з радянським періодом. До подібного прийому не вдавалися під час висвітлення питань щодо інших видів договорів. Принципова відмінність механізму проведення заготівлі сільськогосподарської продукції для державних потреб полягає в тому, що за радянських часів така процедура здійснювалася шляхом укладання договору поставки. А такий договір, у свою чергу, укладався виключно в межах виконання державного плану: «Вирішальне юридичне значення у відносинах поставки продукції мав державний план. Договір був підпорядкований плану» [4, с. 417].

Досліджуючи природу договору контрактації сільськогосподарської продукції, науковці одностайно зазначають, що «першим об'єктом договору контрактації історично вважається бавовна, що контракувалася із Середньої Азії та Закавказзя» [1, с. 98]. Водночас науковці наголошують, спираючись на думку відомого цивіліста дореволюційної Росії Г.Ф. Шершеневича, що в тогочасному законодавстві не існувало спеціального правових норм із питань правового регулювання закупівель саме сільськогосподарської продукції. Чинне законодавство визначало, що предметом договору купівлі-продажу не могли бути речі, які не існували на момент укладання договору. Повною мірою ця проблема стосувалася укладання договорів щодо майбутнього врожаю [5, с. 312].

«Радянська правова доктрина й законодавство вирішили це питання, запровадивши правову конструкцію договору контрактації» [1, с. 98].

З перших років свого існування радянська влада потребувала гарантованого постачання сільськогосподарської продукції для державних виробничих потреб, розраховуючи на заздалегідь визначені умови. У 1918–1919 рр. договори контрактації починають застосовувати для забезпечення постачання технічних сільськогосподарських культур, таких як бавовна, цукрові буряки, льон. Та вже наприкінці 20-х років ХХ ст. договори контрактації широко застосовуються до різноманітних видів сільськогосподарської продукції.

Господарський договір перетворюється на механізм організації збуту сільськогосподарської продукції виключно в інтересах держави, фактично забезпечуючи планове господарювання. Із запровадження договорів контрактації держава починає витісняти приватні капітали із села, створюючи для селянства безальтернативний спосіб реалізації вирощеної продукції. Такий

підхід забезпечував втілення не лише суто господарських, але й соціально-політичних завдань влади. Про це свідчить і той факт, що питанням контрактації сільськогосподарської продукції приділяли увагу в партійних документах найвищого рівня. Зокрема, у резолюції XV з'їзду ВКП(б) «Про роботу на селі» від 19 грудня 1927 р. зазначалося про необхідність підтримки розвитку договірних відносин між кооперованим селянством та органами державної влади [6, с. 361].

У постанові ЦК ВКП(б) «Про основні підсумки і чергові завдання в галузі контрактації зернових посівів» від 26 серпня 1929 р. вже жорстко регламентовано обов'язковість контрактації для всіх членів селянської громади, якщо на неї погоджується більшість бідняків та середняків. «У ході хлібозаготівельної кризи 1928–1929 рр. встановився новий тип відносин між державою й селянством, заснований на контрактації. Сама по собі контрактація була здобутком непу й народилася в умовах ринкових відносин між містом і селом. Держава зобов'язувалася постачати сільських товаровиробників промтоварами в обумовлених кількостях, а товаровиробники – здавати державі свою продукцію. У нових умовах контрактаційний договір став обов'язковим, але тільки для селян [7, с. 481].

Такі підходи більшовицького керівництва піддають нищівній критиці ті поодинокі опозиційні сили, які ще існували в країні. Один із теоретиків есерівської партії В. Чернов назвав серпневу постанову 1929 р. поверненням до продрозкладки та кругової поруки. Есери підкреслювали відверту нерівноправність сторін договору, що закладалася у практиці договорів контрактації. Адже згідно з існуючою та той час моделлю договору промислові підприємства брали на себе зобов'язання «за наявності можливості» забезпечити селянство в межах планів постачання, натомість селянам спускалося жорстке замовлення, яке не враховувало непевності майбутнього врожаю [8].

Курс радянської системи на колективізацію сільського господарства лише посилював зацікавленість влади в договорах контрактації як певному механізмі контролю над селянством. Так, на VI з'їзді Рад СРСР, який відбувся у Москві 8–17 березня 1931 р., нарком землеробства Я.А. Яковлев проголошував, що з'їзд розглядає договір про контрактацію як невід'ємну частину виконання виробничого плану колгоспами та пропонує всім колгоспникам та колгоспам забезпечити своєчасне та сумлінне виконання договорів [9, с. 240].

Посилення тоталітарного впливу держави на соціально-економічне життя суспільства позначилося і на правовому регулюванні договорів контрактації сільськогосподарської продукції. Постановою ЦВК та РНК СРСР від 21 вересня 1935 р. типовим договорам контрактації було надано силу закону. О.С. Близнюк зазначає: «Типові договори мали ознаки нормативних актів, містили імперативні норми, що регулювали основні моменти укладення договорів контрактації. У силу цього типові договори були обов'язковими для учасників відповідних правовідносин. Останні ж, як правило, не мали права включати в договори, що укладалися між ними, зміни або доповнення, які протирічили б типовим договорам» [1, с. 99].

Починаючи з 1933 р. в кожному районі Радянського Союзу визначався план контрактації для колгоспу за окремими видами сільськогосподарської продукції. Такі планові показники визначалися за поданням районного уповноваженого комітету із заготівлі сільськогосподарської продукції при уряді СРСР або формувалися на підставі даних відповідних заготівельних організацій. Подібними контрактаційними планами було охоплено не лише колективні господарства, але й одноособові селянські господарства. Очікувані планові показники до останніх доводились владою через місцеві сільради. Один із спеці-

лістів із підготовки контрактаційних договорів того періоду – уповноважений Наркомземсправ СРСР М.С. Юхновський відверто заявляє: «Контрактація й метод доведення до двору у своєму практичному застосуванні в деяких селах вилились у бюрократичну суху форму адміністрування. Селяни її називають продрозкладкою. Контрактація проводиться так: округ дає контрольну цифру району, район із деякою надбавкою (страхує себе) дає контрольну цифру сільраді. Сільрада цифру району з надбавкою (страхує себе), яка інколи досягає 50%, розписує по селянських дворах. Селянину дають розписуватися в тому, що він повинен здати вказану у відомості кількість продукції, і контрактація здійснилася. Оскільки бідняцькі господарства від контрактації звільнені, а куркульських не контрактують, то весь удар іде по лінії середняка» [10, с. 145].

Зрозуміло, що контрактація «сталінської» моделі була не договором як господарським зобов'язанням, а суто механізмом адміністративного примусу, який забезпечувався всією міццю радянського репресивного апарату. Для України «удар по лінії середняка» через механізм договору контрактації сільськогосподарської продукції трансформувалася в жахливий наслідки голодомору 1932–1933 рр.

Правовий статус договору контрактації (закупівлі) сільськогосподарської продукції був закріпленій в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, затверджених Законом СРСР від 8 грудня 1961 р., зокрема в главі 4 «Державна закупівля у колгоспів, радгоспів та інших господарств» (ст. ст. 51, 52). У цьому законодавчому акті визначався механізм здійснення договору контрактації та його зміст. У договорі повинні були обов'язково передбачити кількість, якість, терміни та порядок постачання продукції, а також місяця для здачі продукції. До обов'язків заготівельних організацій належала необхідність своєчасно прийняти продукцію, сплатити за неї згідно зі встановленими цінами. У договорі заготівельники повинні були також визначити терміни та суми авансових виплат колгоспам. Крім того, до договору могли в разі потреби внести пункт про обов'язок заготівельників надати допомогу колгоспам, радгоспам та іншим організаціям у виробництві сільськогосподарської продукції та в її транспортуванні та заготівельні пункти. Зазначалось і про взаємну відповідальність сторін у разі невиконання умов договору (ст. 52). Також нормою статті встановлювалася необхідність затвердження Типового договору контрактації [11]. Ряд договорів контрактації визначали порядок стимулювання працівників сільгоспідприємств, подання контрактантом виробничої допомоги сільськогосподарському товаровиробнику, забезпечення його насінням тощо. Як вже зазначалося, договори контрактації укладаються на основі доведених до сільськогосподарських товаровиробників державних планів закупок продукції. Але продукція, що реалізується товаровиробником понад державний план закупок чи за відсутності державного планового завдання, також мала закуповуватися за договором контрактації.

За змістом абсолютно тотожними до норм, визначених в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік були норми статей Цивільного кодексу УРСР від 18 липня 1963 р. (гл. 24, ст. ст. 254, 255) [12].

Правова база договорів контрактації сільськогосподарської продукції була деталізована постановою Ради Міністрів СРСР від 23 квітня 1970 р. «Про об'єднання державних рішень Уряду СРСР з питань організації державних закупівель сільськогосподарської продукції» та Положенням про порядок укладання і виконання договорів контрактації сільськогосподарської продукції, затвердженим Міністерством заготівель СРСР від 22 жовтня 1970 р. [3, с.134].



Внесення змін до договорів контрактації сільськогосподарської продукції врегульовувалося виключно на найвищому рівні. За радянських часів питання не лише ідеологічного, а й економічного характеру відносилися до компетенції Центрального Комітету комуністичної партії СРСР. Невдалі управлінські рішення та економічні прорахунки ліквідовувалися «авральними» методами. Плановий спосіб ведення господарства систематично давав збої. Так само систематично доводилося корегувати й плани ыз заготівлі сільськогосподарської продукції. Як приклад можемо навести Постанову ЦК КПУ і Ради Міністрів Української РСР від 20 серпня 1982 р. № 427 «Про організацію своєчасного збирання, заготівлі і переробки цукрових буряків урожаю 1982 року». Зокрема, Постанова у п. 3 вимагала від Міністерства харчової промисловості УРСР, Міністерства заготівель УРСР, Міністерства сільського господарства УРСР та обласних виконавчих комітетів на місцях «забезпечити своєчасне внесення змін у договори контрактації цукрових буряків, укладені між цукровими заводами та бурякозасіяними господарствами». Ті ж самі міністерства та Українське республіканське управління Держстандарту повинні були «встановити контроль за виконанням договорів контрактації та додержанням вимог ГОСТу на цукрові буряки» (п. 4) [13].

Положення про порядок укладання та виконання договорів контрактації сільськогосподарської продукції було затверджено наказом Міністерства заготівель СРСР і Міністерства сільського господарства СРСР від 15 листопада 1983 р. № 399/250. «Поряд з Типовими договорами питання закупівель окремих видів сільськогосподарської продукції, регламентувалися спеціальними відомчими інструкціями, що мали юридичну силу підзаконних актів і були обов'язковими для всіх учасників відповідних контрактційних відносин» [1, с. 417]. Дослідник О.М. Шуміло наголошує, що вказане Положення було «останнім спеціальним актом СРСР щодо договору контрактації сільськогосподарської продукції». Згодом планувалося прийняти Закон СРСР «Про державні закупівлі сільськогосподарської продукції» [2, с. 418].

Складний період переходу від командно-адміністративної системи ведення господарства до світових ринкових стандартів не міг не позначитися на правовій базі договорів контрактації сільськогосподарської продукції. Вимагати від сільськогосподарського товаровиробника здавати продукцію за старою зобов'язальною схемою було просто неможливо. З іншого боку, самі товаровиробники в складних умовах перехідної економіки потребували підтримки. Хоча б частково вирішити проблему та задовольнити обопільну зацікавленість сторін щодо питань контрактації була покликана Постанова Ради Міністрів УРСР від 28 грудня 1990 р. № 393 «Про стимулювання укладання договорів контрактації сільськогосподарської продукції на 1991 р. матеріально-технічними ресурсами» [14]. Ця Постанова стала останнім нормативно-правовим актом, що регламентував договір контрактації сільськогосподарської продукції в межах радянської правової доктрини.

Починаючи з 1991 р. законодавство незалежної України спрямовано на формування сучасної та ефективної інфраструктури ринку аграрної продукції. На сьогоднішній день коло державних закупівель сільськогосподарської продукції звужено, і «нині здійснюються лише закупівлі матеріальних цінностей, у тому числі сільськогосподарської продукції й продовольства для формування запасів державного матеріального резерву, на утримання Збройних Сил України, виправних установ і мобілізаційних резервів» [4, с. 418].

**Висновки.** Таким чином, за радянських часів склалась та безальтернативно панувала така система договорів контракта-

ції, за якої держава зобов'язувала товаровиробника вирощувати та здавати в потрібній державі кількості сільськогосподарську продукцію без урахування інтересів селян. «Характер договору пояснювався тим, що головним засобом виробництва сільгосп-продукції була земля, яка знаходилась виключно у власності держави», що й дозволяло останній диктувати правила на ринку сільськогосподарського виробництва» [15, с. 125]. Аналіз правової регламентації договору контрактації сільськогосподарської продукції в історичному аспекті свідчить, що за умов тоталітарного суспільства його інструментами виступають навіть елементи господарської договірної діяльності. Розвиток командно-адміністративної системи управління країною в 60–80-ті роки ХХ ст. позначився лише на подальшій регламентації договірних взаємин держави та сільськогосподарських товаровиробників, не змінивши їх сутність.

### Література:

1. Близнюк О.С. Договір контрактації сільськогосподарської продукції: історія та сучасність в застосуванні / О.С. Близнюк // Юридичний журнал. – 2006. – № 5. – С. 98–107.
2. Шуміло О.М. Договір контрактації сільськогосподарської продукції в контексті екологічних вимог / О.М. Шуміло // Вісник Харківського Національного університету внутрішніх справ : зб. наук. пр. / відп. ред. О.М. Бандурка. – Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2012. – Вип. 2(57). – С. 416–424.
3. Самсонова Я.О. Договір контрактації винограду / Я.О. Самсонова // Проблеми законності : акад. зб. наук. пр. / відп. ред. В.Я. Тацій. – Х. : Нац. юр. академ. України, 2009. – Вип. 103. – С. 132–138.
4. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / кол. авт. : [Г.Л. Зnamenський, В.В. Хахулін, В.С. Щербина та ін.] ; за заг. ред. В.К. Мамутова. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 688 с.
5. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. – Тула : Авирграф, 2001. – 720 с.
6. О работе в деревне. Пятнадцатый съезд ВКП(б). Резолюции и постановления съезда // КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК (1898–1954 гг.) : в 3-х т. – М. : Государственное издательство политической литературы, 1953. – Ч. 2. – С. 350–368.
7. Литвин В.С. Історія України : [підручник]. – вид. 3-є, доопрац. і доп. / В.С. Литвин. – К. : Наукова думка, 2013. – 855 с.
8. Юдина Т.Н. История экономических учений : [учебное пособие] / Т.Н. Юдина, М.В. Зотова, Б.Ф. Козаченко, А.Л. Кочетков, В.В. Кудряшова, Л.Ф. Левина, В.А. Писемский, М.М. Черкасов, Н.К. Фигурновская. – Часть 1 : История русской экономической мысли [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.hi-edu.ru/e-books/xbook241/01/title.htm>.
9. Андрушин Е.А. Из истории трудового законодательства СССР и политики советского правительства в области трудовых ресурсов : [монография] / Е.А. Андрушин. – М. : Новый Хронограф, 2012. – 455 с.
10. «Гамівна сорочка» колгоспу на українському хліборобі // Україна і Росія в історичній ретроспективі : [нарис] : в 3-х т. / В.А. Гриневич, В.М. Даниленко, С.В. Кульчицький, О.С. Лисенко ; Ін-т історії України. – К. : Наук. думка, 2004. – Т. 2. Радянський проект для України. – 530 с.
11. Основи цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, затверджених Законом СРСР від 8 грудня 1961 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.knukim-edu.kiev.ua/download/ZakonySSSR/data03/tex15846.htm>.
12. Цивільного кодексу УРСР від 18 липня 1963 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1011.38.3&nobreak=1>.
13. Про організацію своєчасного збирання, заготівлі і переробки цукрових буряків урожаю 1982 року : Постанова ЦК КПУ і Ради Міністрів Української РСР від 20 серпня 1982 р. № 427 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.levonevsky.org/bazaua09/postanov/sbor08/text08510.htm>.
14. Про стимулювання укладання договорів контрактації сільськогосподарської продукції на 1991 рік матеріально-технічними ресурсами : Постанова Ради Міністрів УРСР від 28 грудня 1990 р. № 393 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/393-90-p>.
15. Брагинский М.И. Договорное право : в 2-х кн. / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М. : Статут, 2002. – Кн. 2 : Договоры о передаче имущества. – 800 с.

**Щетинина Т. А. Исторические аспекты правового регулирования договора контрактации сельскохозяйственной продукции**

**Аннотация.** Статья посвящена вопросам правового регулирования договора контрактации сельскохозяйственной продукции в советский период.

**Ключевые слова:** договор, контрактация сельскохозяйственной продукции, плановое хозяйство, советская страна.

**Schetinina T. Historical aspects of legal regulation of the contract of contracting agricultural products**

**Summary.** The article is devoted to legal regulation of contract Contracting of agricultural production in the Soviet period.

**Key words:** contract, contracting of agricultural products, planned economy, Soviet state.

---

КОНСТИТУЦІЙНЕ  
ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

---



*Беляєва М. В.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри загальноправових дисциплін**Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

## ІНСТИТУТИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В МЕХАНІЗМІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛІТИЧНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ УКРАЇНА

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню ролі й значення недержавних інститутів у механізмі реалізації політичної функції держави Україна.

**Ключові слова:** політична функція держави Україна, інститути громадянського суспільства, механізм реалізації політичної функції держави Україна, політична партія, громадське об'єднання.

**Постановка проблеми.** Актуалізація цієї проблематики пов'язана з тим, що в Україні, яка підтвердила свій намір вступити до Європейського Союзу та розбудувати країну зі справжніми демократичними цінностями, простежується тенденція взаємозближення й взаємопроникнення громадянського суспільства та владних структур. За таких умов держава невпинно поширює свої повноваження на соціальну сферу, а громадянське суспільство активно впливає на функціонування політичної сфери. Відбуваються соціалізація держави й політизація громадянського суспільства, що в сучасних умовах політико-правової трансформації України є запорукою подальшого становлення правової держави та громадянського суспільства.

На сучасному етапі в Україні відбувається активний процес формування основних структур громадянського суспільства. Про ступінь розвиненості громадянського суспільства свідчить наявність належно сформованих та ефективно функціонуючих недержавних об'єднань (інститутів), які спроможні активізувати державу в напрямі захисту прав та інтересів людини й громадянина, що сприятиме становленню держави не лише як правової й демократичної, а й відкритої, де гласність роботи державних органів має бути піднесено до рангу державної політики й конституційного принципу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Джерельною базою публікації стали роботи відомих учених, які досліджують проблематику громадянського суспільства, сучасної політичної системи суспільства, функції сучасної держави Україна, зокрема таких, як М. Баймуратов, Ю. Барабаш, О. Батанов, В. Журавський, А. Колодій, І. Кресіна, Л. Наливайко, О. Петришин, В. Погорілко, Ф. Рудич, О. Скрипнюк, В. Тацій, Ю. Тодика, Ю. Шемшученко та інші. Проте, незважаючи на значний доробок і методологічне значення наукових робіт зазначених авторів, питання участі недержавних інститутів у механізмі реалізації функцій держави, зокрема політичної, залишається недослідженим і не розкритим повною мірою.

Мета статті – дослідити роль і значення недержавних інститутів у механізмі реалізації політичної функції держави Україна, що обумовлює розв'язання таких дослідницьких завдань: висвітлення конституційно-правових засад функціонування політичних партій і громадських об'єднань у механізмі реалізації політичної функції держави Україна; окреслення сучасних тенденцій розвитку інститутів громадянського суспільства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Перш ніж розпочинати висвітлення питання участі недержавних інститутів у механізмі реалізації політичної функції держави Україна, без-

умовно, варто погодитись із думкою В. Погорілка, який свого часу цілком слушно зазначав, що найважливіше значення в механізмі здійснення функцій держави мають органи державної влади [1, с. 49]. Дійсно, органи державної влади є головними елементами механізму реалізації політичної функції держави Україна, проте не єдиними. Потрібно зауважити, що політична функція держави реалізується в процесі діяльності як органів державної влади й місцевого самоврядування, так і недержавних інституцій [2, с. 172–236]. Так, опосередкований вплив на органи державної влади й місцевого самоврядування, їх посадових осіб здійснюють політичні партії, рухи, громадські організації, спілки тощо. Надійною основою взаємодії громадянського суспільства та демократичної держави є насамперед створення інституціональної основи постійної участі народу, громадських об'єднань в управлінні справами держави й суспільства, вплив на організацію та формування системи органів публічної влади, контроль за її діяльністю. У результаті взаємодії громадянського суспільства та державної влади забезпечується ефективна реалізація політичної функції держави.

У науковій літературі висловлюється цікава думка, що для того, щоб державна політика була дієздатною й ефективною, тобто такою, яка може протистояти постійним тенденціям до бюрократизації та самозамикання, поряд із нею повинен перебувати постійний «наглядач» чи «контролер», який формується в межах позадержавних структур. Таким позадержавним, проте водночас легітимним спостерігачем за державою може бути лише громадянське суспільство або народ [3, с. 38].

Відсутність єдиного підходу до системи інститутів громадянського суспільства детермінована особливостями його становлення й сучасними тенденціями розвитку. Відповідно, встановлення чіткого кола недержавних інституцій, які беруть участь у реалізації політичної функції держави Україна, у межах правового дослідження є доволі проблематичним. Як зазначається в науковій літературі, більшість інститутів громадянського суспільства не є формалізованими, а в українських реаліях загалом саме суспільство не відрізняється структурованістю [4, с. 143]. За таких умов можна лише констатувати їх наявність та існування певного впливу на функціонування держави, у тому числі в політичній сфері.

Становлення політичної сфери громадянського суспільства проявляється насамперед у формуванні його політичних інститутів (партій, громадських організацій, груп інтересів, органів місцевого самоврядування, недержавних ЗМІ тощо). Завдяки їх діяльності здійснюється політичний процес, який стає дедалі інтенсивнішим і вимагає демократизації політичних інститутів, зокрема держави [5, с. 97]. Ці суб'єкти громадянського суспільства водночас є суб'єктами політичної діяльності, які або перебувають в опозиції до державної влади, або чітко висловлюють свої позиції щодо стратегії розвитку владних структур.

Роль недержавних інституцій у механізмі реалізації політичної функції держави Україна найбільш яскраво виявляється в діяльності та функціонуванні політичних партій і громад-

ських об'єднань, у яких є достатній потенціал, що дозволяє громадянам брати участь у процесі прийняття політичних рішень щодо життєво важливих питань та здійснювати контроль за їх реалізацією. На підтримку цієї тези варто навести точку зору Н. Богашевої, яка зауважує, що об'єднання громадян є стрижнем структурованого громадянського суспільства [6, с. 122]. Політична взаємодія може набувати різноманітних форм. Наприклад, у випадку громадських об'єднань і політичних партій із їх представників при державних органах можуть створюватися різні консультативні ради, групи, комітети, як галузевого характеру за напрямками діяльності, так і загального спрямування щодо питань взаємодії органів влади та третього (тобто некомерційного й недержавного) сектора. Представники органів державної влади й місцевого самоврядування можуть запрошуватися на заходи, які проводяться громадськими об'єднаннями й політичними партіями, на замовлення органів державної влади та органів місцевого самоврядування громадські об'єднання можуть виконувати соціально значущі програми тощо [3, с. 41]. Політичні партії та громадські організації є важливими інститутами громадянського суспільства, яким відводиться роль представника суспільно-індивідуальних, а не суспільно-державних інтересів [7, с. 92].

Наведені елементи інституціонального механізму реалізації політичної функції держави Україна мають не менш важливе значення для прийняття політичних рішень, ніж формалізована діяльність державних інституцій. Ще за стародавніх часів, починаючи з Арістотеля, політика розглядалася переважно не як наука, а як мистецтво управління [8]. Як відомо, мистецтво безпосередньо пов'язане з конкретним індивідом, його індивідуальними рисами та якостями. Так, наприклад, радник на громадських засадах Президента України або Прем'єр-міністра України, який має можливість впливати на формування позиції й поглядів відповідної посадової особи, може мати набагато більший вплив на прийняття певних рішень, ніж ті органи, на які офіційно покладено відповідні завдання. Так само значну, проте часто неформалізовану й непомітну роль у прийнятті політичних рішень мають політичні лобі, партії, рухи тощо.

Нормативно-правовою основою вивчення правового статусу, функцій і повноважень громадських об'єднань і політичних партій є насамперед закони України «Про громадські об'єднання» [9] та «Про політичні партії в Україні» [10]. Враховуючи сутнісні характеристики громадських об'єднань, до їх функцій насамперед можна віднести такі: формування теоретичної сфери політики (створення різного роду програм, проєктів, концепцій, реформ, моніторинг суспільно-політичних процесів і прогнозування шляхів їх розвитку тощо); реалізація політики на практиці (сприяння проведенню в життя рішень державних органів, безпосередня реалізація державних проєктів і програм, правозахисна діяльність, звернення уваги органів публічної влади до існуючих проблем у суспільстві й державі тощо).

Водночас функції політичних партій будуть значно відрізнятися: формування теоретичної сфери політики та участь партій в її реалізації на практиці (формування громадської думки, забезпечення громадян інформацією про можливі варіанти розвитку країни, про певні партії, їх програми й кандидатів). Щодо цього в науковій літературі наголошується, що партії є елементом постійного каналу зв'язку громадян із владою, відіграють важливу роль у вирішенні соціальних конфліктів мирним шляхом [11, с. 38; 12, с. 231]. Водночас політичні партії виконують ще низку важливих функцій, а саме:

1) визначення й легітимація цілей, завдань та інтересів репрезентованих ними соціальних груп. У цьому контексті Д. Лук'янов, Ф. Рудич та інші вчені зазначають, що головною

функцією політичних партій у розвинених демократичних країнах є акумуляція й вираження інтересів громадян у вищих представницьких органах [11, с. 32; 13, с. 23]. До цього напрямку відносяться структуризація суспільства залежно від політичних поглядів, визначення й популяризація відповідного бачення напрямів і програм суспільного розвитку, участь у виборах та інших політичних заходах із метою досягнення державної влади й відповідного закріплення на державному рівні обстоюваних ними інтересів і поглядів;

2) участь у формуванні практичної сфери політики (через механізми публічної влади, участь у зовнішній політиці й міжнародних відносинах, вироблення й реалізація внутрішньої політики держави, прийняття формалізованих рішень щодо визначення стратегічних і тактичних завдань, способів і методів їх реалізації). Ключовим моментом діяльності будь-якої політичної партії є розроблення політичного курсу, можливість проводити в життя власну загальнонаціональну програму суспільного розвитку за умови отримання влади через сформовані нею державні органи;

3) участь у формуванні органів публічної влади (через виборчі та інші політичні механізми формування персонального складу органів публічної влади). У науковій літературі це завдання завжди особливо підкреслюється дослідниками як головна ознака, кінцева мета або головна функція [14, с. 119; 15, с. 191]. Необхідно зазначити, що мета отримання державної влади не повинна мати самодостатній характер та бути самоціллю, вона є вторинною;

4) контроль за діяльністю органів публічної влади (безпосередній громадський контроль, контроль через представницькі органи – Верховну Раду України та органи місцевого самоврядування, контроль політичної опозиції за владними структурами з метою недопущення зловживання з їхнього боку тощо). Як справедливо зазначає К. Гаджієв, у такій великій та організованій системі, як держава, контроль із боку народу й суспільства практично не можливий без різноманітних об'єднань, зокрема партій [16, с. 176].

Тому залежно від типу об'єднання громадян різною буде також його роль у механізмі реалізації політичної функції держави Україна. Так, роль політичних партій у механізмі реалізації політичної функції держави Україна має специфічний характер, на відміну від інших об'єднань громадян. Важливим є те, що саме політичні партії, прийшовши до влади через сформовані ними державні органи, мають можливість проводити в життя власну загальнонаціональну програму суспільного розвитку. Із цього приводу слушною є думка Д. Лук'янова щодо того, що політичні партії є спеціалізованим інститутом громадянського суспільства, який покликаний формувати первинну політику, реалізовувати її на державному рівні та контролювати її здійснення [11, с. 36]. У правовій, демократичній державі політична партія повинна виступати провідником інтересів кожного індивіда, соціальної групи.

Слід відзначити, що наведені функції громадських об'єднань і політичних партій не є вичерпними в механізмі реалізації політичної функції держави Україна. Така ситуація пояснюється насамперед менш формалізованим характером подібних об'єднань, порівняно з державними інституціями, у виборі як напрямів, так і засобів своєї діяльності. Як наслідок – існує нагальна потреба правової регламентації процесу взаємодії (співпраці) громадських організацій, політичних партій з інститутами публічної влади.

Одним з основних завдань законодавчої інституціоналізації є відмежування правового статусу політичних партій від правового статусу інших об'єднань громадян, яке повинне

проявитися в особливих правах та обов'язках партій. Необхідність правової інституціоналізації політичних партій у сучасних демократичних державах пояснюється потребою, з одного боку, забезпечення їм свободи та здійснення передбачених законом суспільних завдань, а з іншого – зміцнення правових засад діяльності держави та інших суб'єктів політичної системи, гарантування існування й нормального функціонування багатопартійної системи в межах демократичного політичного режиму [11, с. 38]. Багатопартійність, як зазначає Г. Клімова, вносить елемент змагання в політичний процес, завдяки чому політики примушують один одного дбати про інтереси народу, не допускати зловживання владою й шукати найефективніші методи державного керівництва. Вона сприяє мобілізації інтелектуального потенціалу, соціальної енергії та ініціативи всіх соціальних груп, у результаті чого прискорюється суспільний прогрес [12, с. 231]. В Україні на конституційному рівні проголошується політична багатоманітність, забезпечується свобода політичної діяльності, не забороненої Конституцією України та законами України, що свідчить про прагнення нашої країни, розбудовуючи незалежну, демократичну, правову державу, максимально використовувати позитивний досвід зарубіжних країн в організації цивілізованого політичного процесу.

**Висновки.** Визнання існування недержавних інститутів у механізмі реалізації політичної функції держави Україна та розуміння значення їх ролі в реалізації цієї важливої державної функції є значним кроком у подальших процесах демократизації суспільного життя й розвитку громадянського суспільства в Україні. Проаналізовані суб'єкти громадянського суспільства покликані виконувати роль активного політичного посередника між громадянським суспільством та демократичною, правовою державою, тим самим будучи постійно залученими до політичних процесів.

До того ж включення інститутів громадянського суспільства в цей механізм забезпечує вирішення низки важливих завдань: 1) участь громадськості в прийнятті рішень із питань політичного розвитку держави, що дозволяє врахувати інтереси широких верств населення та тим самим створити засади легітимності рішень органів публічної влади в політичній сфері; 2) процес залучення (партисипації) громадян у вирішення проблем у політичній сфері; 3) відкритість відповідних органів публічної влади та створення дієвих механізмів громадського контролю за їх діяльністю.

У результаті втілюються в життя принципи внутрішньої політики України, передбачені в Законі України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» [17], а саме: свобода, соціальна справедливість і творча самореалізація, участь громадян в управлінні державними й суспільними справами; соціальне партнерство та громадянська солідарність; відкритість і прозорість процесів підготовки й прийняття рішень органами публічної влади тощо.

У контексті дослідження інституціональної основи механізму реалізації політичної функції держави Україна важливо розуміти, що для безпосередньої участі інститутів громадянського суспільства та громадськості взагалі в процесі прийняття рішень і проведенні державної політики в політичній сфері необхідними є встановлені правовими нормами механізми. Проте діяльність цих важелів державної політики у вітчизняному законодавстві належним чином не врегульовано. Ключові законодавчі акти, які визначають діяльність громадських об'єднань, політичних партій (закони України «Про громадські об'єднання», «Про політичні партії в Україні», «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики»), недостатньо уваги приділяють саме механізмам співпраці цих організацій з інститу-

тами публічної влади під час вироблення державної політики, у тому числі в політичній сфері. Адже ефективність реалізації політичної функції держави в умовах формування громадянського суспільства в Україні багато в чому залежить від позиції громадськості й діяльності неурядових організацій, де зосереджуються значні інтелектуальні, фінансові, інформаційні та інші ресурси.

Проблематика участі недержавних інститутів у механізмі реалізації політичної функції держави Україна потребує вирішення низки питань. Синтезуючи результати наукових досліджень, можна визначити сучасні тенденції розвитку інститутів громадянського суспільства: 1) подальше становлення й формування інститутів громадянського суспільства; 2) вдосконалення конституційно-правового регулювання створення та діяльності громадських організацій, зокрема в частині взаємодії громадських об'єднань з органами публічної влади, фінансування діяльності громадських організацій тощо; 3) подальше реформування всієї системи місцевого самоврядування в напрямі дійсної демократичної організації народоладдя; 4) забезпечення законодавчого залучення представників опозиції, лобі, ЗМІ до участі в діяльності владних інститутів, до розробки, прийняття, контролю й відповідальності за реалізацію важливих державних законів (необхідне прийняття законів України «Про опозицію», «Про лобі»); 5) систематичне залучення закладів освіти, ЗМІ з метою підвищення рівня правової й політичної культури, формування глибокого почуття патріотизму як у представників органів державної влади й місцевого самоврядування, так і в пересічних громадян України; 6) необхідність запровадження постійних зустрічей (Національна асамблея, Громадянський форум, круглий стіл) вищих посадових осіб держави, лідерів політичних партій, опозиційних рухів для обговорення й вирішення конфліктних питань суспільного розвитку, визначення стратегії розвитку країни в політичній, економічній і міжнародній сферах; 7) ширше залучення до вироблення конкретних політичних рішень наукових установ, груп експертів, фахівців із відповідних галузей тощо; 8) виважене врахування позитивного досвіду державно-правової практики зарубіжних країн із метою створення ефективної взаємодії інститутів громадянського суспільства й державних структур.

Наведені тенденції розвитку інститутів громадянського суспільства є не лише значущими в політичному та правовому аспектах, а й такими, які утворюють єдиний комплекс заходів, покликаних забезпечити створення ефективної моделі механізму реалізації політичної функції держави Україна, вдосконалити функціонування держави в політичній сфері в цілому.

#### Література:

1. Погорилко В.Ф. Местные советы в механизме осуществления функций Советского общенародного государства / В.Ф. Погорилко. – К. : Наукова думка, 1986. – 234 с.
2. Наливайко Л.Р. Політична функція Української держави: теоретико-правові та конституційно-правові засади : [монографія] / Л.Р. Наливайко, М.В. Беляєва. – К. : Хай-Тек Прес, 2013. – 320 с.
3. Держава і громадянське суспільство в Україні: проблеми взаємодії : [монографія] / [І.О. Кресіна, О.В. Скрипнюк, А.А. Коваленко, Є.В. Перегуда, О.М. Стойко та ін.] ; за ред. І.О. Кресіної. – К. : Логос, 2007. – 314 с.
4. Кормич Б.А. Інформаційна безпека: організаційно-правові основи : [навч. посібник] / Б.А. Кормич. – К. : Кондор, 2004. – 384 с.
5. Щедрова Г.П. Громадянське суспільство: тенденції до зміцнення / Г.П. Щедрова // Громадянське суспільство в сучасній Україні: специфіка становлення, тенденції розвитку / [Ф.М. Рудич, Р.В. Балабан, Ю.С. Ганжуров та ін.] ; за заг. ред. Ф.М. Рудич. – К. : Парламентське вид-во, 2006. – С. 93–110.
6. Богашева Н.В. Об'єднання громадян у контексті свободи об'єднання / Н.В. Богашева // Право України. – 2011. – № 6. – С. 122–125.



7. Бондарчук І.В. Конституційно-правовий статус громадських організацій та політичних партій в Україні: проблеми законодавчого регулювання / І.В. Бондарчук // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2011. – № 3(41). – С. 88–96.
8. Аристотель. Политика. Сочинения : в 4 т. / Аристотель. – М. : Мысль, 1983. – Т. 4. – 830 с.
9. Про громадські об'єднання : Закон України від 5 вересня 2012 р. (зі змінами і доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 1. – Ст. 1.
10. Про політичні партії в Україні : Закон України від 5 квітня 2001 р. (зі змінами і доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 23. – Ст. 118.
11. Лук'янов Д.В. Політичні партії в системі взаємодії громадянського суспільства та держави (роль та правове регулювання) : [монографія] / Д.В. Лук'янов. – Х. : Право, 2007. – 320 с.
12. Клімова Г.В. Політичні партії за умови модернізації політичної системи України / Г.В. Клімова // Проблеми модернізації політичних систем сучасності : [монографія] / [М.І. Панов, Л.М. Герасіна, О.Г. Данильян та ін.] ; за заг. ред. Л.М. Герасіної, О.Г. Данильяна. – Х. : Право, 2008. – С. 231–251.
13. Рудич Ф.М. Політична система та інститути громадянського суспільства в Україні: теоретичний та прикладний контекст / Ф.М. Рудич // Громадянське суспільство в сучасній Україні: специфіка становлення, тенденції розвитку / [Ф.М. Рудич, Р.В. Балабан, Ю.С. Ганжуров та ін.] ; за заг. ред. Ф.М. Рудич. – К. : Парламентське вид-во, 2006. – С. 7–46.
14. Теория государства и права : [учебник] / под ред. В.К. Бабаева. – М. : Юристъ, 2003. – 592 с.
15. Юдин Ю.А. Политические партии и право в современном государстве / Ю.А. Юдин. – М. : Форум ; Инфра-М, 1998. – 288 с.
16. Гаджиев К.С. Введение в политическую науку : [учебник для высш. учеб. завед.] / под ред. К.С. Гаджиева. – М. : Логос, 1997. – 544 с.
17. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 1 липня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 40. – Ст. 527.

**Беляева М. В. Институты гражданского общества в механизме реализации политической функции государства Украина**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию роли и значения негосударственных институтов в механизме реализации политической функции государства Украина.

**Ключевые слова:** политическая функция государства Украина, институты гражданского общества, механизм реализации политической функции государства Украина, политическая партия, общественное объединение.

**Belyaeva M. Institutions of civil society in the mechanism of realization of the political functions of Ukraine**

**Summary.** The article investigates the role and importance of non-governmental institutions in the mechanism of realization of the political functions of Ukraine.

**Key words:** political function of the Ukraine, civil society, mechanism of realization of political function of Ukraine, political party, civil society organizations.

*Квач С. С.,**кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри конституційного,  
адміністративного та міжнародного права  
Маріупольського державного університету*

## ОСОБЛИВОСТІ ТА ОСНОВНІ СКЛАДОВІ ПРОЦЕСУ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ ПРАВА

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню особливостей процесу конституціоналізації права та основних напрямів його здійснення. Автор вказує, що процес конституціоналізації не обмежуються лише процедурою побудови правової системи, що ґрунтується на вимогах конституції, вона вимагає й додержання вимог конституції процесів та процедур.

**Ключові слова:** конституціоналізація, конституційне регулювання, конституціоналізація права, конституція, конституціоналізація міжнародного права, процес конституціоналізації.

**Постановка проблеми.** Останнім часом світова та національна правові доктрини все більше уваги приділяють такому досі практично не досліджуваному явищу, як конституціоналізація права. Сьогодні в умовах конституційної реформи вельми важливими є питання ефективності конституційних положень, питання реалізації конституційно-правових норм та принципів, які повинні бути міцним фундаментом, основою всієї системи національного права. Все частіше науковців цікавить питання про необхідність конституціоналізації окремих галузей та інститутів, поза увагою залишаються питання про правову природу, принципи та інші концептуальні основи існування цього явища.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Національні та зарубіжні фахівці досліджують різні аспекти процесу конституціоналізації. Так, Р. У. Айбазов розглядає конституціоналізацію державного та муніципального управління, Г. Г. Арутюнян звертає увагу на конституціоналізацію громадських відносин, М. О. Баймуратов вказує на найактуальніші питання конституціоналізації міжнародного права, Ю. О. Волошин досліджує питання конституціоналізації міжнародного права та міжнародно-правових інститутів, М. С. Бондар детально вивчає процеси конституціоналізації соціально-економічного розвитку РФ, конституціоналізації муніципальної демократії. Інші фахівці також приділяють увагу лише окремим аспектам многогранного явища конституціоналізації: О. В. Борисова (конституціоналізація податкового права), І. М. Вишневецька (конституціоналізація кримінально-правової практики), Є. В. Герасимова (роль Конституційного Суду РФ у процесах конституціоналізації галузевого законодавства), К. Ю. Голуб (генезис процесу конституціоналізації європейського права в рішеннях Суду ЄС), А. А. Джагарян (конституціоналізація державного контролю), Н. І. Долідзе (конституціоналізація діяльності партій), М. Ю. Квашевников (конституціоналізація ЄС), А. В. Кочетков (конституціоналізація державної молодіжної політики), І. О. Кравец (конституціоналізація правового порядку), О. А. Османов (конституціоналізація цивільного права), Т. С. Подорожна (конституціоналізація правової системи, конституціоналізація правового порядку), М. В. Савчин (конституціоналізація глобального права та супранациональна влада), І. Д. Сліденко (конституційний контроль

процесу деконституціоналізації), Ю. Л. Смирникова (конституціоналізація галузі фінансового права), Д. Г. Усков (конституціоналізація підприємницької діяльності), М. М. Файнберг (конституціоналізація елементів російської правової системи), Я. В. Чернопищук (конституціоналізація процесу європейської інтеграції України).

При цьому сутність та особливості категорії «конституціоналізація» залишається поза увагою теоретиків права. Відсутні єдині комплексні дослідження, які б ґрунтовно та різнопланово аналізували явище конституціоналізації права та різні його прояви.

**Метою статті** є дослідження сутності та загальних особливостей процесів конституціоналізації національного й міжнародного права.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Як вказує І. О. Кравец, процес конституціоналізації правового порядку є всесвітньо-історичним явищем, що пов'язане й постійно підсилюється тенденцією юридизації громадських відносин у процесі переходу від аграрного до індустріального суспільства й від індустріального до інформаційного суспільства [1, с. 153–154].

При цьому процес конституціоналізації через відсутність однозначного його розуміння визначається авторами по-різному. Так, у загальному вигляді конституціоналізація розглядається як процес закріплення правових норм або інших положень у тексті конституції, тобто надання цим положенням конституційної сили [2]. За таким підходом конституціоналізація як процес обмежується процедурою возведення правового положення в ранг норми конституції.

У галузевих та інших локальних дослідженнях автори розглядають конституціоналізацію як процес приведення системи норм окремої галузі права (або окремого інституту) у відповідність до вимог конституції. У такому ж сенсі розуміється й процес конституціоналізації правової системи. Так, Т. С. Подорожна, досліджуючи питання конституціоналізації правової системи, визначає процес конституціоналізації як процес проникнення конституційних положень та принципів (цінностей) до структури правової системи з метою трансформації універсальних положень Конституції України, у результаті чого окремі її елементи конституціоналізуються, зв'язки між ними налагоджуються, а вся система стає конституційною [3, с. 191].

Доктор права А. Петерс використовує поняття «конституціоналізація» для визначення двох процесів: як процес формування конституційного права в межах окремого правового порядку та як процес розповсюдження конституціоналізму як інтелектуальної течії [4, с. 239]. Крім того, розглядаючи питання конституціоналізації європейського права, автор вказує на особливий вид цього процесу, розглядаючи його як «упорядкування хмар», тобто процес створення європейського конституційного права, яке в структурному та змістовному контексті інтегрує в собі національні конституції держав членів. У такому випадку виникає особливий вид конституціоналізації – процес

взаємопроникнення норм конституційного права різних країн [4, с. 329–330].

Суддя Конституційного Суду України І. Д. Сліденко характеризує конституціоналізацію як процес приведення системи до формальних вимог конституціоналізму. Процеси ж відходу системи від загально визначених конституційних принципів автор позначає як процеси деконституціоналізації [5, с. 47].

Подібне визначення надає Ю. Є. Аврутин, який визначає явище конституціоналізації як процес проникнення конституційних норм та принципів у якість обов'язкових імперативів у різні компоненти правової системи з метою їх приведення у відповідність до заданої конституцією моделі суспільних відносин [6, с. 52].

Тобто поняття «конституціоналізація» сьогодні отримує статус різнопланової категорії, що вміщує в собі різні, але схожі за природою процеси.

Возведення правового положення в ранг конституційної норми (закріплення положення в тексті конституції) є очевидним проявом процесу конституціоналізації, але цей процес може мати й певні особливості:

1) приналежність положення, що закріплюється в тексті конституції до тієї чи іншої галузі права (або правового інституту) обумовлюють конституціоналізацію відповідної галузі (або інституту);

2) закріплення в тексті конституцій країн-учасниць міжнародного договору положення, що міститься в цьому міжнародному договорі, обумовлює процес конституціоналізації міжнародного права в національних конституціях;

3) створення наднаціональної конституції (прикладом такого акта могла стати Конституція об'єднаної Європи).

З іншого боку, процес конституціоналізації необхідно розглядати як процедуру приведення всієї системи національного права у відповідність до «букви та духу Конституції» [7, с. 22].

Враховуючи, що конституція є «фундаментом» всієї системи права країни, то процес конституціоналізації проявляється також у тому, що законодавець під час розробки законопроектів, по-перше, виробляє лише такі норми, що не протирічать нормам конституції, а по-друге, виробляє норми, що деталізують конституційні вимоги. Крім того, у процесі розробки законодавчих актів автор враховує принципові та ідеологічні концепти, що закладені в конституції. Таким чином, конституція робить принципову орієнтацію всього масиву законодавчих (так само й підзаконних) актів.

Інший аспект пов'язаний із впливом конституції на національне законодавство, а також із тим, що конституція завжди містить вимоги прийняття спеціальних законів із певних питань – органічних законів. Такі вимоги містяться більш ніж у двадцятьох статтях Конституції України (1996 р.) [8]. Так, наприклад ст. 100 Конституції України вказує, що «Рада Національного банку України розробляє основні засади грошово-кредитної політики та здійснює контроль за її проведенням. Правовий статус Ради Національного банку України визначається законом» [8]. Конституційне положення визначає лише концептуальну основу повноважень Ради Національного банку України та прямо вказує на необхідність прийняття спеціального закону, який фактично буде органічним подовженням Основного Закону держави. Яскравим прикладом наведеної конституційної вимоги є ч. 2 ст. 140, у якій записано, що «особливості здійснення місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі визначаються окремими законами України» [8]. Тобто, фактично зумовлюючи процес конституціоналізації муніципального права, законодавець вимушений розробити особливі механізми здійснення місцево-

го самоврядування в двох містах країни. Подібні вимоги можуть бути висунуті й до підзаконних актів. Так, відповідно до ст. 107 Конституції України рішення Ради національної безпеки й оборони України вводяться в дію указами Президента України. Таким чином, відбувається конституціоналізація процедури введення в дію рішень РНБО.

Цікавим у цьому процесі є те, що, як вказує М. В. Савчин, «...законодавець володіє свободою розсуду у визначенні загальних моделей правового регулювання. Від цього залежить також ефективність конституційних норм та їх застосування. Законодавець зв'язаний конституцією, однак конституція дає широку свободу політичного розсуду формулювання правового припису у формі закону. Така зв'язаність законодавця конституцією полягає в тому, що парламент у поточному законодавстві повинен «розвивати» й «доповнювати» зміст конституційних цінностей і принципів» [9, с. 336]. Наведене є ще одним прикладом процесу конституціоналізації права.

Ще один важливий процес, який фактично є складовою загальною явища конституціоналізації права, – це прийняття актів тлумачення конституції.

Як вказував свого часу Ю. М. Тодика, тлумачення Конституції України є об'єктивно необхідним процесом, адже воно є стадією реалізації конституційних норм, а сама Конституція України як особливий нормативно-правовий акт розрахована на тривале й стабільне функціонування. У своєму розвитку вона ніби проходить два етапи: перший, коли конституція ще нова її роз'яснення переважно пов'язане з недоліками, що допущені законодавцем у процесі правотворчості; другий етап ускладнюється, оскільки на перший план висувається проблема відставання конституційного тексту від життя. Перш за все це пов'язано з тим, що змінюється обсяг передбачених юридичними нормами понять, він може стати ширше, ніж припускав законодавець [10, с. 188].

Акти тлумачення Конституції України в обох випадках є складовою процесу конституціоналізації права, з їх допомогою відбувається з'ясування й роз'яснення норми конституційного права, що є каталізатором процесу її застосування.

Звертаємо увагу, що на другому етапі розвитку конституції відбувається її певне перетворення, і саме такий процес відбувається сьогодні в Україні. Конституція України, зберігаючи формальну стабільність, фактично починає її втрачати. Фактично перетворення Конституції України є процесом її нетекстуальної модифікації [11, с. 217–218].

На нашу думку, цей процес ніяким чином не позначається негативно на процесі конституціоналізації права, навпаки, конституція підлаштовується до реалій життя, чим стримує свій вплив на систему правовідносин у суспільстві.

Слід вказати, що конституція, виступаючи основою національної правової системи, невідмінно повинно впливати на будь-які правовідносини, що виникають у цьому суспільстві. Із цього приводу Ф. Ф. Мартенс справедливо вказує, що національне право, яке врегульовує правовідносини суспільства, очевидно, повинне впливати на його зовнішні правовідносини, що обумовлює й врахування в міжнародних правовідносинах національних конституційних норм та принципів країн-учасниць таких правовідносин [12, с. 104].

Тобто процеси конституціоналізації ніяким чином не обмежуються національним правом та національними правовідносинами. Норми міжнародних договорів, що розробляються спільно декількома державами, обов'язково повинні узгоджуватися з принципами, ідеями, цілями та вимогами, що закладені в основу їхніх національних правових систем та, зокрема, національних систем права.



Таким чином, національні конституційні норми та принципи закріплюються в міжнародному праві, чим обумовлюють процес конституціоналізації міжнародного права. Такий процес може завершитися створенням наднаціональної конституції.

**Висновки.** Ми погоджуємося з тим, що термін «конституціоналізація» треба розуміти щонайменше у двох аспектах: у вузькому сенсі – як процес закріплення окремих правил та положень у тексті конституції; у широкому – як приведення всієї системи соціальних правовідносин та правового життя у відповідність до конституційних вимог.

В останньому випадку процес конституціоналізації не обмежується лише процедурою побудови правової системи, що ґрунтується на вимогах конституції, вона вимагає й додержання процесів та процедур, встановлених конституцією (наприклад, процедури розслідування й розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених ст. ст. 111 та 151 Конституції України).

Якщо розгляда-ти термін «конституціоналізація» в широкому сенсі, то термін «конституціоналізація права» узагальнює в собі такі процеси:

– по-перше, приведення у відповідність до норм та принципів конституції всієї системи національного права;

– по-друге, прийняття органічних законів та підзаконних актів, які реалізують вимоги конституції;

– по-третє, прийняття актів тлумачення конституції.

При цьому явище конституціоналізації права у відношенні до міжнародного права має прояв у таких процесах:

– по-перше, закріплення прийнятих на міжнародному рівні норм та принципів у текстах національних конституцій;

– по-друге, закріплення в міжнародних договорах (переважно хартіях та конвенціях) тих норм національних конституцій, що містяться в основних законах країн-учасниць конвенції (або хартії).

– по-третє, створення наднаціональних конституцій.

Враховуючи, що Конституція України – це свого роду певна конституція, на якій базується практично все законодавство [13], а будь-які інші норми права повинні їй відповідати, то процес конституціоналізації є процедурою, що призводить до виникнення стабільності у всій системі права.

#### *Література:*

1. Кравец И. Формирование российского конституционализма (проблемы теории и практики) / И. Кравец. – М. ; Новосибирск : ООО «Издательство ЮКЭА», 2002. – 360 с.
2. Конституціоналізація // Юридический словарь [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://enc-dic.com/legal/Konstitucionalizacija-7706.html>.
3. Подорожная Т. Основная цель Конституции – конституціоналізація правової системи / Т. Подорожная // Закон и жизнь. – 2013. – № 8(4). – С. 188–192.

4. Петерс А. Правые системы и процесс конституционализации: новое определение соотношения / А. Петерс [Электронный ресурс]. – Режим доступу : [http://dpp.mpil.de/02\\_2013/02\\_2013\\_239\\_332.pdf](http://dpp.mpil.de/02_2013/02_2013_239_332.pdf).

5. Сліденко І. Конституційний контроль з позицій універсализму / І. Сліденко // Актуальні проблеми держави та права. – 2011. – Вип. 61. – С. 42–50.

6. Аврутин Ю. Конституціоналізація правового регулювання діяльності російської поліції: аксіологіческие и формально-юридические аспекты / Ю. Аврутин // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2012. – № 2(54). – С. 51–54.

7. Бондарь Н. Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституціоналізація муниципальной демократии в России / Н. Бондарь. – М. : НОРМА, 2008. – 278 с.

8. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

9. Савчин М. Конституціоналізм і природа конституції : [монографія] / М. Савчин. – Ужгород : Поліграфцентр «Ліра», 2009. – 372 с.

10. Тодика Ю. Тлумачення Конституції і законів України: теорія та практика : [монографія] / Ю. Тодика. – Х. : Факт, 2003. – 328 с.

11. Белов Д. Парадигма українського конституціоналізму : [монографія] / Д. Белов. – В. Березний : РК «Свростандарт», 2011. – 400 с.

12. Мартенс Ф. Современное международное право цивилизованных народов : в 2-х т. / Ф. Мартенс. – М. : Зерцало, 2008. – Т. 1. – 209 с.

13. Оніщенко О. Конституція України як основне джерело конституційного права України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / О. Оніщенко. – К., 2005. – 216 с.

#### **Квач С. С. Особенности и основные составляющие процесса конституционализации права**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию особенностей процесса конституционализации права и основных направлений его осуществления. Автор указывает, что процесс конституционализации не ограничивается только процедурой построения правовой системы, основанной на требованиях конституции, она подразумевает и соблюдение требований конституции при проведении процессов и процедур.

**Ключевые слова:** конституционализация, конституционное регулирование, конституционализация права, конституция, конституционализация международного права, процесс конституционализации.

#### **Kvach S. Particular qualities and components of the process of constitutionalization of law**

**Summary.** In the article the autor investigates the particular qualities of the process of constitutionalization of law and guidelines for implementation of it. The author states that the process of constitutionalization is not limited to the procedure of constructing a legal system based on the requirements of the Constitution, and it implies compliance with the constitution at carrying out of processes and procedures.

**Key words:** constitutionalization, constitutional regulation, constitutionalization of law, constitution, constitutionalization of international law, the process of constitutionalization.

Поспелова І. М.,

аспірант

Інституту законодавства Верховної Ради України

## ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПЕРЕДВИБОРНОЇ АГІТАЦІЇ ЯК СТАДІЇ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ

**Анотація.** У статті автор досліджує поняття передвибірної агітації як складного політико-правового феномену виборчого процесу. З метою забезпечення розкриття сутності та значення, проаналізовано передвибірну агітацію як особливий вид соціальної та юридичної діяльності як стадії виборчого процесу, суб'єктивного права та юридичного обов'язку, тобто в цілому як інституту виборчого права. Автор проводить історично-правовий аналіз законодавчої регламентації передвибірної агітації для кожного з видів виборів, що проводяться в Україні.

**Ключові слова:** передвибірна агітація, виборчий процес, стадії виборчого процесу, політична реклама.

Насамперед слід зазначити, що з моменту проголошення незалежності України, проблеми забезпечення реалізації форм народного волевиявлення (виборів, референдумів) залишаються одними з найбільш актуальними для державотворчої і правотворчої практики України. Після прийняття Конституції України на загальнодержавному рівні було визначено, що народ України як носій суверенітету і єдине джерело влади в державі має безумовне і пріоритетне право на її здійснення безпосередньо, через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а одними з основних форм безпосередньої демократії, за допомогою яких реалізується народне волевиявлення є вибори і референдум.

**Постановка проблеми.** На жаль, на сучасному етапі розвитку України організація виборчого процесу на законодавчому рівні є відносно врегульованим явищем, а низка проблем з цього питання в сучасній науці ще не висвітлена достатньою мірою. Однією з таких проблем виступає недостатня правова регламентація передвибірної агітації як стадії виборчого процесу. Учених переважно цікавлять більш загальні проблеми виборчого права, наприклад: еволюція виборчих систем в Україні, місце і роль політичних партій у виборчому процесі, загальні питання щодо вдосконалення виборчого законодавства. Проте питанням передвибірної агітації в наукових дослідженнях увага майже не приділяється. А як наслідок, неналежне наукове опрацювання породжує низький рівень законодавчого закріплення. Попри всі позитивні як кількісні, так і якісні зміни, яких зазнало виборче законодавство України в частині ведення передвибірної агітації, рівень відповідної правової урегульованості виборчого процесу на сьогодні не можна визнати задовільним.

Безперечно, вітчизняна конституційно-правова наука має серйозні наукові здобутки в дослідженні проблем теорії і практики виборів. Це підтверджують цікаві та змістовні дослідження таких вітчизняних учених-конституціоналістів, як: Ю. Барабаш, О. Батанов, Ю. Бисага, Д. Белов, О. Бориславська, А. Георгіца, С. Головатий, Ю. Ключковський, Р. Князевич, А. Колодій, В. Погорілко, П. Любченко, А. Мегера, М. Ставнійчук, О. Тодика, О. Фрицький, М. Цвік, В. Шаповал та ін. Наукова розробка питань передвибірної агітації як стадії виборчого процесу міститься також в роботах російських дослідників, зокрема: Л. Аглієвої, В. Крупіна, М. Хачатурова, В. Фалькова та ін.

**Метою** цієї статті є дослідження поняття «передвибірної агітації» як стадії виборчого процесу, а також визначення її правової природи, сутності та особливостей.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Комплексне дослідження поняття «передвибірної агітації» як частини виборчого процесу, важливої його стадії та безпосередньо як різновиду політичної діяльності неможливе без розкриття змісту таких понять, як: «виборчий процес», «виборча процедура» та «стадія виборчого процесу».

Слід зазначити, що юридичний процес у конституційному праві дозволяє акцентувати увагу на механізмі дії норм, регулюючих законодавчий процес, процедуру проведення виборів та референдумів, участі різних суб'єктів у політичному процесі. Так чи інакше, але розкриття поняття виборчого процесу нерозривно пов'язане з юридичним процесом організації і проведення виборів. Саме тому виборчий процес можна визначити як технологічну інфраструктуру і форму реалізації конституційних принципів організації виборів та забезпечення виборчих прав людини і громадянина в межах, передбачених законом, комплексу виборчих дій та процедур, що забезпечують реалізацію політичного права громадян обирати і бути обраним до органів державної влади та місцевого самоврядування [1]. Вказаний аналіз поняття «виборчого процесу» здійснюється на основі розширеного тлумачення, проте законодавчо закріплено менш розширене поняття виборчого процесу, а саме: «здійснення суб'єктами, визначеними статтею 12 цього Закону, виборчих процедур, передбачених цим Законом» [2]. Таким чином, реалізація виборчого процесу нерозривно пов'язана із здійсненням певних виборчих процедур.

У науковій літературі також є поширеним тлумачення виборчого процесу як різновиду установчого процесу, який, у свою чергу, є видом юридичного процесу. Тобто виборчий процес – це діяльність, яка здійснюється в певній, чітко визначеній виборчим законодавством послідовності і складається з кількох стадій (етапів) [3, с. 90].

Як формалізоване явище виборчий процес включає встановлену законом сукупність стадій, що забезпечують його цілісність та легітимність результатів виборів, а стадії, у свою чергу, включають сукупність конкретних виборчих процедур та дій [4, с. 45]. Тому забезпечення конституційно-правової легітимності виборів можливе виключно шляхом здійснення сукупності юридично необхідних та достатніх процедур, дій та стадій виборчого процесу. У науці конституційного права звичайно виділяють такі стадії виборчого процесу: призначення виборів; утворення виборчих округів та виборчих дільниць; утворення (формування складу) виборчих комісій; складання, перевірка та уточнення списків виборців; висування і реєстрація кандидатів; передвибірна агітація; голосування; підрахунок голосів виборців; встановлення та оприлюднення результатів виборів [5, с. 112].

Істотна роль у виборчому процесі належить демократично організованій передвибірній агітації, яка передбачає забезпе-

чення достатнього рівня конкурентності виборчої кампанії, надаючи громадянам можливість об'єктивно оцінити розстановку політичних сил у суспільстві.

Варто зазначити, що порівняльно-історичний аналіз виборчого законодавства дає підстави стверджувати, що обсяг нормативного матеріалу щодо передвиборної агітації, починаючи з перших виборчих законів і до наших днів постійно збільшувався. Так, перший закон, який був застосований на виборах народних депутатів у незалежній Україні, а саме – Закон «Про вибори народних депутатів УРСР» від 27 жовтня 1985 року, який зі змінами і доповненнями діяв до 1993 року, містив лише одну, достатньо лаконічну статтю (ст. 41) щодо ведення передвиборної агітації і крім того, ця стаття майже дослівно відтворювала ст. 47 союзного закону. У наступних законах – «Про вибори народних депутатів України» від 18 листопада 1993 року передвиборній агітації вже відводиться цілий розділ (розділ 8), що включав в себе 5 статей, у новому законі від 24 вересня 1997 року – це вже 7 статей. Не оминув увагою передвиборну агітацію і закон 2001 року – відповідно – розділ 8 (ст. ст. 50–56), і хоча кількість статей зменшилась, проте їх зміст став ще більш об'ємний. Специфічною є правова регламентація передвиборної агітації щодо виборів Президента України. Так, перша редакція відповідного закону від 05 липня 1991 року взагалі не містила ні слова про передвиборну агітацію на виборах глави держави, лише одна стаття, яка могла мати відношення до аналізованого процесу – це ст. 14 – «Гарантії діяльності кандидатів у Президенти УРСР, довірених осіб». Уже нова редакція цього закону від 24 лютого 1994 року включала розділ 5 – «Передвиборна агітація», що містив три статті об'єднанні окремим розділом.

Поряд із цим, аналогічним чином складається ситуація і на місцевих виборах. Перший закон від 27 жовтня 1989 року навіть не зважаючи на подальші зміни від 26 червня 1992 року, передвиборній агітації приділяв надзвичайно мало уваги – лише одна стаття (ст. 40). Наступний закон від 14 січня 1998 року відповідно містив вже три статті, об'єднанні окремим розділом.

Отже, аналіз форми закріплення нормативного матеріалу у вітчизняних виборчих законах дає підставу стверджувати про зростаючу роль передвиборної агітації як стадії виборчого процесу. За основу змістовного аналізу передвиборної агітації варто брати законодавство, що регулює проведення виборів народних депутатів та виборів депутатів місцевих рад, сільських, селищних, міських голів (далі – місцеві вибори). Саме названі закони дають підстави стверджувати про відповідну відмінність положень щодо проведення передвиборної агітації.

Вперше поняття «передвиборної агітації» у вітчизняному законодавстві з'явилося у змінах від 17 листопада 2005 року до Закону України «Про вибори народних депутатів України» – здійснення будь-якої діяльності з метою спонукання виборців голосувати «за» або «проти» певного суб'єкта виборчого процесу. Як вказує М.В. Хачатуров, поняття передвиборної агітації потребує вдосконалення, оскільки вона повинна виражатися у діяльності, що має систематичну, послідовну, стійку публічну спрямованість та явно виражену мету – спонукати виборців голосувати за чи проти відповідного суб'єкта [6, с. 9].

Науковці одноставні у віднесенні передвиборної агітації до основних стадій виборчого процесу. При чому більшість дослідників передвиборної агітації пропонують її визначати як «виборну агітацію», що виражає її сутність як складової виборчого процесу [7, с. 51].

У процесі вивчення різних підходів до поняття «передвиборна агітація» у М.Г. Фоміної сформувалося справедливе уявлення про необхідність заміни дефініції «передвиборна агітація» на термін «виборча агітація», яке розкривається як здійснювана в період виборчої кампанії політична діяльність зацікавлених осіб, спрямованих на спонукання виборців до участі чи неучасті у виборах, голосування «за» чи «проти» кандидатів (політичних партій), які балотуються до органів влади [8, с. 13].

Здійснювана в процесі передвиборної агітації діяльність завжди має політичний зміст, оскільки вона є інститутом похідним від панівного в державі політичного режиму. А.О. Мальков вказує, що у демократичних країнах передвиборна агітація виступає в якості головного законного засобу політичної боротьби в ході виборів, забезпечуючи вільні умови їх проведення, змагальність і гласність, дозволяє виборцям отримати необхідну для голосування інформацію про кандидатів і політичні партії. У тоталітарних і авторитарних державах передвиборна агітація відсутня взагалі або являє собою інструмент ідеологічного впливу на населення, за допомогою якого режим монополює культуру вихідні йому цінності і контролює суспільство, забезпечуючи тим самим своє постійне перебування при владі [9, с. 15].

Вважаємо, що вивчення передвиборної агітації вимагає її комплексного аналізу з різних сторін цього складного політико-правового феномену. Така позиція обґрунтовується тим, що передвиборна агітація може розглядатися як: особливий вид соціальної діяльності, інститут виборчого права, стадія виборчого процесу, суб'єктивне право, юридичний обов'язок. Таким чином, з урахуванням вищевикладеного передвиборну агітацію доцільно розглядати з точки зору кожного з вказаних підходів.

Нормативне визначення інституту передвиборної агітації надано в Законі України «Про вибори народних депутатів України» від 17 листопада 2011 року № 4061-VI. Законодавець при цьому визначає передвиборну агітацію саме як соціальну та юридичну діяльність: встановлюється, що передвиборна агітація – це здійснення будь-якої діяльності з метою спонукання виборців голосувати за або не голосувати за певного кандидата. При цьому зазначено, що передвиборна агітація може здійснюватися в будь-яких формах і будь-якими засобами, що не суперечать Конституції України та законам України [2].

Агітація здійснюється з метою одержання відповідного результату, який можна передбачити заздалегідь – не в тому значенні, що його можна підрахувати, а тому, що він розрахований на однакову реакцію з боку певної категорії виборців – голосувати «за» або «проти» кандидата чи партії. Цей результат досягається за рахунок того, що агітація нав'язує аудиторії певне ставлення до фактів через емоційне забарвлення повідомлення, замовчування частини інформації, односторонні припущень тощо [10, с. 66].

Передвиборна агітація як інститут виборчого права являє собою сукупність правових норм, що регулюють відносини інформаційного характеру між учасниками виборчого процесу, та служать меті обрання депутатів, виборчих посадових осіб у межах представницької системи демократії [6, с. 17]. Проте «передвиборна агітація» як складова поряд з «інформуванням виборців» входить до інституту «інформаційне забезпечення виборчого процесу». Здійснення передвиборної агітації нерозривно пов'язане з використанням інформаційного простору, оскільки має місце постійний обмін інформацією.



Передвиборна агітація розглядається також як стадія виборчого процесу, проте виборчий процес як суспільно-політичне явище є досить швидкоплинним і відповідно обмежується в часі строками проведення, то передвиборна агітація є однією з усіх стадій виборчого процесу, яка повною мірою не відповідає принципу послідовності. Однак така позиція не є суттєвою і не ставить під сумнів виділення передвиборної агітації як самостійної стадії виборчого процесу, оскільки вона має свою специфічну мету, особливе коло суб'єктів, передбачає своєрідні виборчі дії та процедури [7, с. 56].

Передвиборна агітація як стадія виборчого процесу являє собою чітко обмежений темпоральними рамками агітаційного періоду інформаційно-правовий режим, метою якого є спонукання голосувати за чи проти кандидатів чи політичної партії. Право на передвиборну агітацію не закріплено в Конституції України, але зміст цього права має конституційно-правовий характер, який ґрунтується на внутрішньо системних зв'язках такого права з конституційними інститутами вільних виборів, правом громадян брати участь в управлінні державними справами, принципом політичного і ідеологічного плюралізму, свободи слова тощо.

Передвиборна агітація також є й юридичним обов'язком суб'єктів виборчого процесу, спрямованим на досягнення мети участі у виборчому процесі, – взяти участь у розподілі представницьких мандатів. У цьому випадку суб'єкти мають додержуватися всіх законодавчо встановлених вимог щодо проведення передвиборної агітації

Хоча в передвиборній агітації задіяна більшість суб'єктів виборчого процесу, безпосередньо участь у дотриманні принципів виборчого процесу беруть особи, які не є суб'єктами виборчого процесу, але мають під час його перебігу певні професійні (службові) або інші права чи інтереси, а також визначені законом обов'язки, – представники ЗМІ, органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, правоохоронних органів, підприємств, установ і організацій різних форм власності [11, с. 245].

Дослідники проблематики «передвиборної агітації» схильні її співвідносити з «політичною агітацією» як загальною і частиною, у зв'язку з тим, що передвиборна агітація – найважливіша частина політичної агітації, а політична агітація – виступає своєрідним підготовчим періодом, від якості проведення якої залежить ефективність першої [12, с. 18]. Політична агітація не має спеціального правового регулювання, а тому для неї не існує обмежень щодо фінансування, обсягу ефірного часу, суб'єктів проведення. В.М. Фальков вказує на доцільність прийняття закону «Про політичну агітацію» з метою законодавчого закріплення заборони на її проведення за місяць до початку проведення виборчої кампанії [13, с. 58]. Як діяльність з розповсюдження політичних ідей та поглядів, політична агітація виступає як форма політичної пропаганди. Саме тому, з урахуванням розвитку демократичних інститутів виборчого процесу, політичну пропаганду слід розглядати виключно як вид діяльності з розповсюдження інформації на вільній конкурентній основі.

**Висновки.** Таким чином, можна констатувати, що законодавче визначення передвиборної агітації є недостатнім та потребує уточнення. Ступінь наукової розробки проблематики передвиборної агітації є недостатнім, а питання щодо її сутності, змісту, структури, а також розмежування з суміжними категоріями виборчого права доволі дискусійними. Вважаємо, що передвиборна агітація є складним політико-правовим феноменом та для всебічного розкриття її сутності має розглядатися як особливого виду соціальна та юридична діяльність,

інститут виборчого права, стадія виборчого процесу, суб'єктивне право, юридичний обов'язок. Перспективи подальших досліджень полягають у розгляді особливостей передвиборної агітації для кожного з видів виборів, що проводяться в Україні – вибори народних депутатів України, виборів Президента України, виборів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад, сільських, селищних та міських голів. У зв'язку з цим перспективи подальших досліджень полягають у детальному аналізі передвиборної агітації в Україні та проведення порівняльно-правового аналізу її нормативного врегулювання.

### Література:

1. Погорілко В.Ф. Поняття виборчого процесу та його загальна характеристика / В.Ф. Погорілко, В.С. Чижиковський // Вісник Запорізького державного університету. – 2003. – № 1.
2. Про вибори народних депутатів : Закон України від 17.10.2011 р. № 4061-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 10–11. – Ст. 73.
3. Ковальчук О.Б. Стадії виборчого процесу в Україні / О.Б. Ковальчук // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ при Національній академії внутрішніх справ України. – 2001. – № 2. – С. 89–97.
4. Дмитриев Ю.А. Избирательное право : [учебник] / Ю.А. Дмитриев, В.Б. Израелян. – М. : ЗАО Юстицинформ, 2008. – 312 с.
5. Ковальчук О.Б. Засади виборчого процесу в Україні / О.Б. Ковальчук // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матеріали VIII регіональної науково-практичної конференції (13–14 лютого 2002 р.). – Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету ім. Івана Франка, 2002. – С. 11–113.
6. Хачатуров Н.В. Право на предвыборную агитацию: правовое регулирование и особенности реализации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Н.В. Хачатуров. – Ростов-на-Дону : Б.и., 2004. – 26 с.
7. Аглеева Л.Т. Предвыборная агитация в избирательном праве Российской Федерации (вопросы теории и практики) : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Л.Т. Аглеева. – Екатеринбург, 2006. – 189 с.
8. Фомина М.Г. Предвыборная агитация как фактор повышения эффективности избирательных кампаний в Российской Федерации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 23.00.02 «Политические институты; этнополитическая конфликтология; национальные и политические процессы и технологии» / М.Г. Фомина. – М., 2009. – 18 с.
9. Малоков А.А. Проблемы правового регулирования предвыборной агитации в Российской Федерации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / А.А. Малоков. – М., 2004. – 18 с.
10. Большакова О. Критерії розмежування передвиборної агітації та іншої інформації, пов'язаної з виборчим процесом / О. Большакова // Вісник Центральної виборчої комісії України. – 2006. – № 1(3). – С. 63–71.
11. Позачергові вибори народних депутатів України 2007 року : [інформаційно-довідкове видання]. – К. : Фенікс, 2008. – 704 с.
12. Мостовщиков В.Д. Проблемы правового регулирования предвыборной агитации и ее финансирования в Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / В.Д. Мостовщиков. – Екатеринбург, 1998. – 185 с.
13. Фальков В.Н. Совершенствование правового регулирования предвыборной агитации в Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / В.Н. Фальков. – Тюмень, 2003. – 241 с.
14. Колосок С.В. Зв'язки з громадськістю у формуванні іміджу органів державного управління : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 25.00.01 / С.В. Колосок. – К., 2003. – 21 с.

### Поспелова И. Н. Понятие и особенности предвыборной агитации как стадии избирательного процесса

**Аннотация.** В научной статье автор исследует понятие предвыборной агитации как сложного политико-правового феномена избирательного процесса. С целью обеспечения раскрытия сущности и значения, проанализировано предвыборную агитацию как особый вид социальной и юридической деятельности, как стадии избирательного процесса, субъективного права и юридической обязанности.

сти, то есть в целом как института избирательного права. Автор проводит историко-правовой анализ законодательной регламентации предвыборной агитации для каждого из видов выборов, проводимых в Украине.

**Ключевые слова:** предвыборная агитация, избирательный процесс, стадии избирательного процесса, политическая реклама.

**Pospielova I. Concept and peculiarities of pre-election campaign as a stage of electoral process**

**Summary.** In this scientific article the author studies the

concept of the pre-election campaign as a complicated political and legal phenomenon of the electoral process. Pre-election campaign was analyzed as a specific type of social and legal activity, as a stage of electoral process, subjective law and legal obligation for the purpose of disclosing concept and meaning, i.e., in general as an electoral law institute. The author carries out historical and legal analysis of the legislative regulation of the pre-electoral campaign for each type of elections held in Ukraine.

**Key words:** election campaign, the electoral process, the stage of the electoral process, political advertising.





*Братель С. Г.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
начальник кафедри адміністративної діяльності  
Національної академії внутрішніх справ*

## ПРАВА ГРОМАДЯН ПІД ЧАС ЗВЕРНЕННЯ ДО ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

**Анотація.** На основі дослідження законодавства зарубіжних країн проаналізовано досвід нормативно-правового закріплення прав громадян під час розгляду їх звернень до органів державної влади та місцевого самоврядування.

**Ключові слова:** права людини, звернення громадян, оскарження, органи державної влади, органи місцевого самоврядування.

**Постановка проблеми.** Звернення громадян до органів державної влади та органів місцевого самоврядування є не лише засобом захисту своїх прав і законних інтересів, а й формою їх безпосередньої участі в управлінні державними справами та одним зі способів контролю за публічним управлінням. У реальному житті економічна, соціальна, зовнішня політика реалізується в результаті складної взаємодії найрізноманітніших соціальних груп. Дотримання законних інтересів і врахування думок усіх громадян, незалежно від їх національності, релігійних, політичних та інших переконань, – це обов'язок демократичної держави.

На жаль, права й свободи людини та громадянина все ще не стали в Україні реальною цінністю. Мають місце порушення економічних, соціальних, громадянських, політичних та інших прав. Безкарність такого роду порушень не сприяє формуванню правової культури суспільства, підриває віру в стійкість демократичних інститутів держави. Саме зараз громадяни країни потребують всебічного вдосконалення механізмів захисту своїх прав і законних інтересів, вироблення нової системи взаємин із представниками різних гілок влади.

**Стан дослідження.** Питання розгляду й вирішення звернень громадян досліджувались у роботах В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, Ю.П. Битяка, І.П. Голосніченка, В.Л. Грохольського, С.М. Гусарова, М.Д. Загряцкова, А.І. Слістратова, В.П. Каткова, А.Т. Комзюка, Є.В. Курінного, Б.М. Лазарева, К.Б. Левченко, В.В. Малькова, Н.П. Матюхіної, О.П. Рябченко, М.М. Тищенко, В.П. Яценка та інших вчених і фахівців-практиків. Однак науковцями не повною мірою висвітлено зарубіжний досвід діяльності в цій сфері та можливості його використання в Україні. Це, зокрема, і зумовлює актуальність обраної проблематики.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відповідно до ст. 1 Закону України «Про звернення громадян» громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропозиціями, що стосуються їх статутної діяльності, із заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів, зі скаргою про їх порушення. Таким чином, вони мають змогу реалізувати своє кон-

ституційне право на звернення, яке закріплене в ст. 40 Конституції України [1].

Водночас для цього громадяни наділяються більш конкретними правами, які вони мають змогу використати саме під час звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Так, відповідно до ст. 18 Закону України «Про звернення громадян» громадянин, який звернувся із заявою чи скаргою до органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, об'єднань громадян, засобів масової інформації, посадових осіб, має такі права:

- особисто викласти аргументи особі, яка перевіряла заяву чи скаргу, та брати участь у перевірці поданої скарги чи заяви;
- знайомитися з матеріалами перевірки;
- надавати додаткові матеріали або наполягати на їх запиті органом, який розглядає заяву чи скаргу;
- бути присутнім під час розгляду заяви чи скарги;
- користуватися послугами адвоката або представника трудового колективу, організації, яка здійснює правозахисну функцію, оформивши це уповноваження у встановленому законом порядку;
- отримати письмову відповідь про результати розгляду заяви чи скарги;
- висловлювати усно або письмово вимогу щодо дотримання таємниці розгляду заяви чи скарги;
- вимагати відшкодування збитків, якщо вони стали результатом порушень встановленого порядку розгляду звернень [2].

Для нашого дослідження видається цікавим насамперед досвід у цьому питанні країн колишнього СРСР, оскільки їх правові системи беруть початок від єдиного законодавства СРСР, наприклад, Указу Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок розгляду пропозицій, заяв і скарг громадян» [3].

Так, відповідно до ст. 2 Федерального закону «Про порядок розгляду звернень громадян Російської Федерації» під час розгляду звернення державним органом, органом місцевого самоврядування або посадовою особою громадянин має такі права:

- подавати додаткові документи й матеріали або звертатися з проханням про їх витребування, у тому числі в електронній формі;
- знайомитися з документами й матеріалами, що стосуються розгляду звернення, якщо це не зачіпає права, свободи й законні інтереси інших осіб, та якщо в зазначених документах і матеріалах не містяться відомості, що становлять державну або іншу охоронювану федеральним законом таємницю;
- отримувати письмову відповідь за змістом поставлених у зверненні питань, повідомлення про перенаправлення письмового звернення до державного органу, органу місцевого самоврядування або посадовій особі, до компетенції яких входить вирішення поставлених у зверненні питань;

– звертатися зі скаргою на прийняте за зверненням рішення або на дії (бездіяльність) у зв'язку з розглядом звернення в адміністративному та (або) судовому порядку відповідно до законодавства Російської Федерації;

– звертатися із заявою про припинення розгляду звернення [4].

Закон Республіки Туркменістан «Про звернення громадян і порядок їх розгляду» визначає, що громадянин, який звернувся з пропозицією, заявою або скаргою до державних, громадських та інших органів, підприємств, організацій та установ усіх форм власності, має такі права:

– особисто викласти аргументи свого звернення посадовій особі, яка розглядає звернення;

– подавати додаткові матеріали або клопотати про їх запит органом, який розглядає звернення;

– користуватися послугами адвоката або уповноваженої ним іншої особи, оформивши це представництво у встановленому законом порядку;

– за згодою посадової особи, яка розглядає звернення, бути присутнім під час його перевірки;

– пред'являти вимогу про нерозголошення отриманих відомостей про особисте життя заявника та членів його сім'ї;

– клопотати про дотримання таємниці розгляду звернення;

– отримати письмову відповідь про результати розгляду звернення [5].

У свою чергу відповідно до ч. 1 ст. 14 Закону Киргизької Республіки «Про порядок розгляду звернень громадян» під час розгляду звернення громадянин має такі права:

– отримати інформацію в усній або письмовій (електронній) формі про дату й номер реєстрації звернення;

– знайомитися з матеріалами, пов'язаними з розглядом звернень, тією мірою, у якій це не зачіпає права інших громадян і не суперечить вимогам законодавства Киргизької Республіки про охорону державної, комерційної та (або) іншої охоронюваної законом таємниці;

– викласти свої аргументи особі, яка розглядає звернення;

– безпосередньо або через своїх представників брати участь у розгляді звернення колегіальним органом;

– вимагати отримання письмової (електронної) відповіді про результати розгляду звернення у встановлений термін;

– звертатися зі скаргою на прийняте за зверненням рішення або на дії (бездіяльність) у зв'язку з розглядом звернення в адміністративному та (або) судовому порядку відповідно до законодавства Киргизької Республіки;

– звертатися із заявою про припинення розгляду звернення [6].

У деяких країнах, наприклад, Республіці Білорусь та Республіці Казахстан, особливістю законодавства про звернення громадян є те, що право на звернення закріплене як за фізичними, так і за юридичними особами. У Республіці Білорусь вони узагальнюються під назвою «заявники». Так, відповідно до ст. 7 Закону Республіки Білорусь «Про звернення громадян і юридичних осіб» заявники мають такі права:

– подавати звернення, викладати аргументи посадовій особі, яка проводить особистий прийом;

– знайомитися з матеріалами, які безпосередньо відносяться до розгляду звернень, якщо це не зачіпає права, свободи та (або) законні інтереси інших осіб, і в матеріалах не містяться відомості, що становлять державну, комерційну та (або) іншу охоронювану законом таємницю;

– подавати додаткові документи та (або) відомості чи звертатися з проханням про їх витребування в разі, якщо витребування таких документів та (або) відомостей не зачіпає права,

свободи та (або) законні інтереси інших осіб, у них не містяться відомості, що становлять державну, комерційну та (або) іншу охоронювану законом таємницю;

– відкликати своє звернення до розгляду його по суті;

– отримувати відповіді на звернення;

– оскаржувати в установленому порядку відповіді на звернення та рішення про залишення звернень без розгляду по суті;

– здійснювати інші права, передбачені цим законом та іншими актами законодавства [7].

Натомість згідно зі ст. 14 Закону Республіки Казахстан «Про порядок розгляду звернень фізичних і юридичних осіб» фізична або юридична особа, яка подала звернення, має такі права:

– подавати додаткові документи й матеріали на підтвердження свого звернення або просити про їх витребування;

– викласти свої обґрунтування особі, яка розглядає звернення;

– ознайомитися з матеріалами, пов'язаними з розглядом звернення, брати участь у розгляді звернення, якщо це не порушує права, свободи інших осіб;

– отримати мотивовану відповідь у письмовій або усній формі про прийняте рішення;

– вимагати відшкодування збитків, якщо вони стали результатом порушень встановленого порядку розгляду звернень;

– оскаржувати дії (бездіяльність) посадових осіб або рішення, прийняте за зверненням;

– звертатися з клопотанням про припинення розгляду звернення, за винятком випадків, передбачених Податковим кодексом Республіки Казахстан [8].

В окремих країнах у законодавстві закріплюються права громадян лише під час розгляду одного виду звернень – скарги.

Так, відповідно до ст. 7 Закону Республіки Таджикистан «Про звернення громадян» громадянин, який звернувся зі скаргою до державного органу, громадського об'єднання, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, має такі права:

– особисто викласти аргументи особі, яка перевіряє скаргу;

– ознайомитися з матеріалами перевірки;

– надавати додаткові матеріали або клопотати про їх витребування органом, який розглядає скаргу;

– користуватися послугами адвоката або іншої особи;

– отримати письмову відповідь про результати розгляду скарги;

– вимагати відшкодування збитків із винних осіб у встановленому законом порядку;

– у разі незгоди з прийнятим рішенням скаржитися до судових органів [9].

Схожими правами наділяє громадян Узбекистану ст. 4 Закону Республіки Узбекистан «Про звернення громадян» [10].

У такій країні, як Азербайджан, передбачається лише право на оскарження. Зокрема, відповідно до ст. 9 Закону Азербайджанської Республіки «Про порядок розгляду звернень громадян» громадянин, який не згодний із рішенням, прийнятим за його пропозицією, заявою, скаргою, має право оскаржити це рішення до органу або посадовій особі, який безпосередньо підпорядковуються орган, установа, організація, підприємство чи посадова особа, які прийняли це рішення [11].

У Вірменії законодавство взагалі не виокремлює права громадян під час розгляду їхніх звернень [12].

**Висновки.** Таким чином, проаналізувавши законодавство щодо питань звернень громадян країн колишнього СРСР, можемо констатувати, що в більшості з них під час звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування

громадяни певною мірою наділяються правами, які вони можуть використати під час подачі звернення, проте є також країни, у яких права громадян закріплюються лише під час розгляду скарг, а в деяких країнах нормативне закріплення таких прав взагалі відсутнє.

#### *Література:*

1. Конституція України від 28.06.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/-laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Про порядок розгляду пропозицій, заяв і скарг громадян : Указ Президії Верховної Ради СРСР від 12.04.1968 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1076.285.0>.
4. Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» от 02.05.2006 г. № 59-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://letters.kremlin.ru/acts/2>.
5. Закон Республики Туркменистан «Об обращениях граждан и порядке их рассмотрения» от 14.01.1999 г. № 342-I [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.medialawca.org/document/-1703>.
6. Закон Кыргызской Республики от 04.05.2007 г. № 67 «О порядке рассмотрения обращений граждан» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://mkk.gov.kg/index.php?option=com\\_content&view=article&catid=120%3A2012-07-18-10-13-49&id=1078%3A2012-07-16-11-41-27&Itemid=93&lang=ru](http://mkk.gov.kg/index.php?option=com_content&view=article&catid=120%3A2012-07-18-10-13-49&id=1078%3A2012-07-16-11-41-27&Itemid=93&lang=ru).
7. Закон Республики Беларусь «Об обращениях граждан и юридических лиц» от 18.07.2011 г. № 300-3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=h11100300&p2D>.
8. Закон Республики Казахстан от 12.01.2007 г. № 221-III «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30086115](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30086115).
9. Закон Республики Таджикистан от 14.12.1996 г. № 344 «Об обращениях граждан» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mmk.tj/ru/legislation/legislation-base/1996>.
10. Закон Республики Узбекистан от 06.05.1994 г. № 1064-XII «Об обращениях граждан» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.lex.uz/Pages/GetAct.aspx?lact\\_id=75880](http://www.lex.uz/Pages/GetAct.aspx?lact_id=75880).
11. Закон Азербайджанской Республики от 10.06.1997 г. «О порядке рассмотрения обращений граждан» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mia.gov.az/index.php?ru/content/29418>.
12. Закон Республики Армения от 24.11.1999 г. «О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&D1470&lang=rus>.

#### **Братель С. Г. Права граждан при обращении в органы государственной власти и органы местного самоуправления: сравнительно-правовой анализ**

**Аннотация.** На основе исследования законодательства зарубежных стран проанализирован опыт нормативно-правового закрепления прав граждан при рассмотрении их обращений в органы государственной власти и местного самоуправления.

**Ключевые слова:** права человека, обращения граждан, обжалование, органы государственной власти, органы местного самоуправления.

#### **Bratel S. Rights of citizens when applying to government agencies and local governments: a comparative legal analysis**

**Summary.** Based on analysis of the laws of foreign countries the experience of the legal establishment of rights of citizens when considering their applications to government agencies and local government.

**Key words:** human rights, public appeals, public authorities, local governments.



*Гетманцев Д. О.,**доктор юридичних наук,  
професор кафедри фінансового права  
юридичного факультету**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ДО ПИТАННЯ ПРО ЗЛОВЖИВАННЯ ПЛАТНИКАМИ ПОДАТКІВ СВОЇМИ ПРАВАМИ

**Анотація.** Статтю присвячено проблемам правового регулювання протидії такому складному й неоднозначному явищу, як ухилення від оподаткування. Автор, спираючись на праці вітчизняних та іноземних дослідників, аналізує загальнофілософські підходи до ухилення від оподаткування, намагаючись дати відповідь на складне й багатогранне питання про моральність ухилення від оподаткування залежно від тих або інших обставин.

**Ключові слова:** податкова шикана, ухилення від оподаткування, зловживання правами, податок.

**Постановка проблеми.** Податок, напевно, є однією з найцікавіших і найсуперечливіших категорій не лише фінансового права, а й права взагалі. Навряд чи серед нас можна знайти таку людину, яка так чи інакше, хоча б на побутовому рівні, не замислювалась би над цим явищем, його витоками та юридичними, економічними й етичними підставами оподаткування, над витоками права держави вимагати сплати податків, над етичністю ухилення від оподаткування та обґрунтованістю відповідальності за порушення податкового законодавства.

Актуальність теми оподаткування для суспільства пояснюється людською природою. Ще Н. Макіавеллі говорив, що люди швидше пробачать смерть батька, ніж втрату майна. Тому повною мірою усвідомлюючи необхідність оподаткування для цивілізованого буття суспільства та існування держави, людина кожного разу, сплачуючи податок, відчуває певний, можливо, і підсвідомий дискомфорт. Саме тому, використовуючи різні доступні способи для зменшення податкового тягаря, людині так просто (порівняно з іншими правопорушеннями) знайти етичне виправдання своїх протиправних дій. І саме цим пояснюється, вочевидь, високий рівень лояльності будь-якого суспільства до податкових правопорушень, особливо помітний у країнах молодих демократій. Адже саме тут набагато складніше знайти людину, яка не ухилялася від оподаткування, ніж податкового правопорушника.

У таких країнах, до яких ми безперечно відносимо й нашу Батьківщину, ухилення від оподаткування сприймається нормально, як щось буденне, що є невід'ємною частиною життя людини, щось, що викликає не осуд, а навпаки, повагу в суспільстві.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Зауважимо, що феномен етичного виправдання ухилення від оподаткування широко розповсюджений також у розвинених країнах світу, незважаючи на те, що протягом останніх тридцяти років такі країни прийняли низку документів і декілька правових доктрин, спрямованих на протидію не лише нелегальному ухиленню від оподаткування, а й легальній оптимізації податкового тягаря або зловживанню платником своїми правами. І в цих країнах податкові правопорушення викликають найменший осуд суспільства порівняно з іншими різновидами девіантної поведінки.

Насправді є досить небагато правопорушень, які не могла б виправдати людина з точки зору моралі.

Давайте дамо собі відповідь на питання, чи є крадіжка майна (а ухилення від оподаткування з економічної точки зору мало чим відрізняється від викрадення майна) аморальною? Безперечно. Переконані, що жоден читач навіть не буде намагатися сперечатися із цим, як і з тим, що крадіжка є аморальною. А чи буде моральною крадіжка хліба голодним? А крадіжка хліба для годування голодних дітей? А крадіжка хліба для рятування дитини від голодної смерті? Зверніть увагу, як відверто злочинне діяння легко перетворюється на моральний подвиг, лише зважаючи на мотиви й цілі його вчинення. Однак мотиви є категорією суб'єктивною, що визначається тією особою, яка її застосовує, залежить від історичних обставин, контексту дій суб'єктів відносин і безперечно загальноприйнятих у суспільстві моральних норм, у тому числі прикладом успішних членів конкретного суспільства.

Як ще декілька століть тому хабар був звичайним елементом вирішення спорів у судах країн Європи, так і сьогодні ухилення від оподаткування є звичним елементом бізнесової поведінки українських підприємців. Більше того, оптимізація податку береться в розрахунок рентабельності бізнесу, а відсутність механізмів оптимізації тягне за собою зменшення конкурентоздатності бізнесу порівняно з іншими.

Цікавою є позиція відомого американського дослідника Р. МакГі, який у своїй роботі «Етика ухилення від оподаткування» виділяє три основні погляди, що сформувалися протягом століть, на проблему етичності ухилення від оподаткування.

Перший полягає у визнанні аморальності ухилення від оподаткування завжди або в переважній більшості випадків. Зазначений погляд має три підходи. Перший підхід, притаманний демократіям, полягає в тому, що громадяни зобов'язані сплачувати державі ті податки, які держава вимагає без винятків. Другий підхід зобов'язує сплачувати податок з огляду на те, що індивідуум має зобов'язання перед іншими членами суспільства, адже всі повинні оплачувати ті послуги, які вони отримують від держави, а особа, яка ухиляється від оподаткування, перекладає свій обов'язок на інших членів суспільства. Третій підхід полягає в тому, що всі ми маємо обов'язок сплачувати податок перед Богом, який зобов'язав нас їх сплачувати [1]. Зауважимо, що цей підхід характерний для релігійних кіл, однак навіть серед них не є безспірним, адже прямого свідчення обов'язку сплачувати податок ми не знаходимо ні в Біблії, ні в Корані, тому зазначена теза є скоріше продуктом тлумачення релігійних першоджерел, яке також не є однозначним.

Другий погляд представлений анархічною теорією, відповідно до якої відсутній будь-який обов'язок зі сплати податку, зважаючи на нелегітимність самої держави, яка є простим злодієм, що не має морального права вимагати від когось чого-небудь. Держава є нічим іншим, як мафією, яка під виглядом демократії обирає своїх лідерів народом [2]. Таким чином, між оподаткуванням і крадіжкою ставиться знак рівності. Погодьтеся, якщо виходити зі ставлення більшості українських грома-

дян до оподаткування сьогодні, то може здатися, що Україна – це країна, де анархізм є превалюючою ідеологією.

Третій погляд полягає в тому, що етичність ухилення від оподаткування залежить від певних конкретних обставин. Наприклад, дослідники вважають аморальною сплату податків фашистському режиму або певних цільових податків, якщо мета використання отриманих державою коштів є аморальною. Цю позицію підтримує і сам автор [3].

Р. МакГі вже в іншому дослідженні по-різному визначає особливості етики ставлення до ухилення від оподаткування в країнах, що розвиваються, та в розвинених країнах.

Основними виправданими факторами ухилення від оподаткування в усіх країнах Р. МакГі називає такі:

- надто високі ставки податків;
- значна частина податкових надходжень марнується, розбазарюється;
- невелика ймовірність «попастися» на ухиленні;
- на гроші платників ведеться несправедлива війна;
- податкова система несправедлива в цілому;
- у середньому податкові ставки не дуже високі через те, що уряд збирає з одних соціальних груп високі податки, а з других – низькі. У такому разі етично ухилятися групам із високим рівнем оподаткування.

Водночас двома основними причинами морального виправдання ухилення від оподаткування у країнах, що розвиваються, Р. МакГі називає відсутність дієвого механізму адміністрування податків та відсутність відчуття громадянами морального обов'язку сплачувати податок корумпованому уряду, який не забезпечує надання державних послуг на належному рівні [4].

Автори монографії «Морально-етичні імперативи податків та оподаткування» визначають три основні теоретичні концепції нелегального ухилення.

*Економічна концепція*, яка виходить із передумови, що економічно раціональну поведінку мотивують міркування затрат і вигод, тому, приймаючи рішення ухилятися від оподаткування, платник розраховує, що очікувана вигода має перевищувати можливі невигоди та втрати від кримінального переслідування. Ухиляючись, беруть до уваги принаймні три умови: висоту податкових ставок, міру й форму покарання, ймовірність розкриття злочину. Чим умови вищі й суворіші, тим менший потяг ухилятися. Важлива складова економічного обґрунтування ухилення – інтерпретації взаємодії платників і фіскального відомства на основі теорії ігор, теорії часткової та загальної рівноваги, теорії вибору в ризикових обставинах.

*Психологічна концепція*, яка всупереч економічній позиції визначає, що платники – не аморальні, ризикові максимізатори корисності. Психологічно цілком допустимо, що на індивідуальному рівні навіть антизаконне ухилення може мати моральне виправдання. Люди керуються ідеями й цінностями, через які фільтрують свої емоції та вчинки, оцінюють можливі наслідки. Психологічне походження мають такі причини ухилення: сила звички, інерція поведінки, мимовільне (спонтанне) ухилення (навіть не маючи такого наміру, платник, скажімо, може запустити облік доходів і в результаті порушити закон через неорганізованість). Нарешті, будь-що може статися внаслідок непередбачуваної суб'єктивної реакції. Ухилятися можуть із відчаю, на зло, з почуття протесту, як можуть не ухилятися навіть за сприятливих умов, адже індивідуальна психіка – загадковий феномен людського духу.

*Соціологічна концепція*, за якою причини поведінки вбачають у соціальній системі, пояснюють ухилення впливом тих людей, із якими потенційні неплатники податків повсякденно спілкуються, і дією тих сил та обставин, серед яких знаходять-

ся. З такого погляду покарання й заохочення не обмежуються одними законами. Платники живуть і діють не в ізоляції, а в суспільному середовищі, члени якого також впливають на поведінку, підтримують чи осуджують певні вчинки. За своїм значенням вплив соціального оточення може бути не меншим від впливу з боку державних структур [5].

Видатний австрійський економіст Е. Кірчлер наводить класифікацію факторів, які впливають на сумлінну податкову поведінку платників податків (див. таблицю) [6].

Таблиця

## Детермінанти виконання податкових зобов'язань

Напрямок впливів	Характер дії на поведінку платників
З боку політики	заходи податкової політики, стан податкової системи й фіскального законодавства
З боку соціальної психології та ментальності	рівень податкових знань і характер менталітету платників податків, їхні переконання й оцінки; норми поведінки (індивідуальні, суспільні, громадські); усвідомлено допустима можливість ухилятися; міркування з позиції справедливості (дистрибутивної, процедурної, каральної); мотивації до ухилення (душевний стан, мораль)
З боку приймання рішень	беруться до уваги раціональні рішення (вірогідність перевірки, сума штрафів, висота податкових ставок, величина доходу)
З боку самозайнятих осіб	платники податків цієї категорії майже абсолютно самостійні у своїх рішеннях
Взаємодія між податковими відомствами та платниками	має характер дилеми: «поліцейські та грабіжники» або «обслуговуючий персонал та клієнти»

Багато поглядів, концепцій і досліджень проблеми етики ухилення від оподаткування, що з'явилися протягом останніх 50 років, свідчать про те, наскільки проблематика цього питання є складною, наскільки багато різноманітних, взаємопов'язаних факторів впливають на податкову поведінку платників податків у різних країнах. Напевно, відсутня єдина формула, яка дозволяла б не лише скасувати, а й навіть зменшити девіантну поведінку платників у сфері оподаткування, адже оподаткування є однією зі складових суспільного життя, що його визначає та ним визначається. Взаємообумовленість економічної, політичної, моральної та інших складових буття суспільства є настільки потужною, що не дозволяє виокремити й істотно змінити одну зі складових, не впливаючи на інші. При цьому питання етичності ухилення від оподаткування пов'язується ще й із тим, що саме по собі ухилення поділяється на різновиди, не всі з яких є за своєю суттю діями незаконними.

Видатний російський фінансист І.І. Янжул, характеризуючи ухилення від оподаткування, писав про три способи ухилення: у вигляді прямого нелегального ухилення, у вигляді скорочення споживання обкладеного податком товару та у вигляді посилення виробництва й різних його прийомів [7].

Сучасні вітчизняні дослідники не мають єдиної думки щодо різновидів ухилення від оподаткування. Так, А.М. Соколовська визначає, що двома способами зменшення податкового

зобов'язання є уникнення податків (зменшення податкового зобов'язання законним шляхом) та ухилення від податків (незаконне зменшення зобов'язання) [8]. Таким чином, науковець наслідую загальноприйнятю в західних країнах класифікацію ухилення від оподаткування на «tax avoidance» та «tax evasion». На нашу думку, розподіл способів ухилення від оподаткування на два різновиди не відповідає сутності цього явища та не розкриває його повною мірою. За такого розподілу втрачається дуже поширена в сучасних реаліях, однак відома податковим відносинам із минулого дія, що полягає в ухиленні від оподаткування шляхом зловживання платником своїми правами. Вона або ототожнюється з абсолютно легальним податковим плануванням, або відноситься до правопорушення, що також не є повною мірою правильно.

Таким чином, ухилення від оподаткування ми бачимо в трьох основних проявах, або способах.

По-перше, мова йде про зміни платником, у тому числі й удосконалення, виробництва таким чином, щоб за існуючого податкового режиму збільшувати вироблену додану вартість, не змінюючи або навіть зменшуючи податковий тиск. Видатний фінансист І.І. Янжул характеризував цей спосіб ухилення від оподаткування так: «Если обложенным лицам удастся посредством усиления своей промышленной деятельности увеличить свои доходы на сумму налога, то весь вред от него состоит только в том, что плательщикам приходится тратить больше времени и сил. Если обложение влечет к такому стремлению, то оно влечет за собой значительные выгоды в экономическом отношении, если только время и силы контрабанданта не слишком этим затрагиваются. Некоторые способы устройства налогов, особенно косвенных, служат непосредственным побуждением для плательщиков к техническим усовершенствованиям в производстве. Если вследствие этого продукты будут получаться с меньшей затратой труда и с меньшим количеством издержек производства, то гнет налога может сделаться совершенно нечувствительным, а народное хозяйство – обогатиться новым способом дешевого производства продуктов» [9].

Мова йде не про правопорушення, а виключно про організацію внутрішнього процесу виробництва таким чином, щоб зменшити або не збільшувати об'єкт оподаткування. У цьому випадку проявляється стимулююча або дестимулююча функція податку. Адаже саме від його конструкції буде залежати позитивний або негативний вплив податку на зростання ефективності виробництва, його рентабельність. І від рівня податкового мистецтва уряду залежить спрямування процесу ухилення від оподаткування в правильне русло задля стимулювання, а не стримування економічного зростання. Усі пам'ятають, як негативно позначився на архітектурі цілих регіонів податок на вікна, який досить довго проіснував у Великобританії та Франції. Саме замурування вікон є класичним прикладом легального ухилення від оподаткування. Перший різновид ухилення буде існувати завжди, його не можна заперечити або мінімізувати. Натомість заздалегідь і системно продумавши всі елементи, таке ухилення можна використати на користь економічного зростання.

Сюди ж ми можемо віднести й оптимізацію платником податку оподаткування, тобто обрання платником податків із кількох можливих способів оформлення угоди, що відповідають її економічному змісту, такий, який тягне за собою найменше податкове обтяження платника. Зазначена дія платника є повністю правомірною, її форма відповідає економічному змісту та не тягне податкової перекваліфікації за загальним правилом у жодній країні світу. Суддя Верховного суду США Дж. Сандерлена влучно висловився: «Право платника податків ухилитися

від сплати податків, із використанням усіх дозволених законом засобів, ніким не може бути оскаржене».

Другим різновидом ухилення від оподаткування є ухилення внаслідок прямого порушення платником норм чинного податкового законодавства. Мова йде про шахрайство, поєднане з іншими суміжними складами кримінально каранних злочинів або правопорушень. Крім цього, об'єктивна сторона діяння безперечно містить склад фінансового (податкового) правопорушення. Вчинення зазначеного діяння породжує виникнення охоронних правовідносин, які згодом (на підставі відповідного юридичного факту – акта уповноваженого державного органу) трансформуються у відносини фінансової відповідальності. Зазначений різновид ухилення від оподаткування потребує окремого глибокого аналізу, який не може бути проведено в межах цього дослідження.

Третім, найбільш складним, різновидом ухилення від оподаткування є зловживання платником своїми правами. Порушення законодавства в цьому випадку не має місця, адже платник у межах чинного законодавства вчиняє операцію або укладає правочини з єдиною чи переважною метою – ухилитися від оподаткування або істотно зменшити податковий тягар. За кордоном (наприклад, у США) така поведінка, що відбувається в межах закону, має назву «tax avoidance», на відміну від «tax evasion», що передбачає пряме порушення чинного законодавства під час оподаткування.

Наприклад, відповідно до ст. 42 Закону Федеративної Республіки Німеччина «Про збори» в редакції, що діє з 1 січня 2008 р., зловживання має місце, якщо обране юридичне оформлення угоди призвело до отримання платником податку або третьою особою не передбаченої законом податкової переваги, яка не виникла б у випадку вибору юридичного оформлення угоди, що відповідає її економічним результатам.

Доктрина ділової цілі («business purpose doctrine») має американські корені. Уперше вона була застосована в справі «Gregory v. Helvering», де Верховний суд США постановив, що будь-яка угода, вчинена з податковими мотивами (tax-motivated transaction) повинна мати ділову мету та пізніше бути підтвердженою в багатьох судових прецедентах у США. Доктрина ділової мети застосовується в США в межах доктрини економічної сутності («economic substance doctrine»), зміст якої полягає в тому, що суд має право відмовити платнику в наданні податкової вигоди, якщо операція, що вчиняється, не призводить до інших, крім зниження податкового тягара, змін економічного стану платника («economic position») [10]. Доктрина закріплена на рівні Кодексу внутрішніх доходів США (2010 р.), відповідно до ст. 7701 якого угода має економічну сутність, якщо вона призвела до істотної зміни економічного стану платника та якщо платник мав істотну мету («substantial purpose») вчинення угоди (крім отримання податкової вигоди).

В основі доктрини ділової цілі лежать загальні уявлення про цілі правового регулювання податкових відносин, які полягають у створенні такої податкової системи, яка максимально настигає всі доходи платника незалежно від їх виду, форми й джерел. Внаслідок цього податковий тягар рівномірно розподіляється між всіма платниками, що дозволяє максимально наблизитися до ідеалу справедливості оподаткування. З огляду на зазначене податкові норми врегульовують відносини з однією метою – оподаткувати дохід. Кризь цю мету переломлюється й понятійний апарат та нормативна база всього податкового права. Адаже важливою є не обрана платником форма операції, а її економічний зміст. Саме тому спроба платника обрати іншу форму операції, відмінну від її економічного змісту, не повинна змінювати податкові наслідки її вчинення виключно з огляду на форму такої операції.



Доктрина ділової цілі застосовується також в Англії. У справі «Ramsay and Furniss v. Dawson» (1984 р.) суд вказав, що угода, яка не має ділової мети, укладена виключно для податкової вигоди, не повинна братися до уваги для цілей оподаткування [11].

Також доктрина знайшла своє відображення й у судовій практиці Європейського Союзу (ЄС). Досить цікавим і показовим є прецедент у справі «Halifax» [12]. До Європейського Суду Справедливості справу було передано судовою установою Великої Британії, не певною у правильному застосуванні положень Шостої директиви ЄС, що регулювала на той час справляння ПДВ. «Halifax plc» є британською банківською установою, операції якої звільнені від оподаткування ПДВ. З огляду на це банк позбавляється можливості зараховувати сплачений постачальникам, у ціні товарів і послуг, податок на додану вартість, перетворюючись у кінцевого споживача отриманих товарів і послуг. Банк прийняв рішення про спорудження на належних йому земельних ділянках телефонного центру обслуговування клієнтів та уклав про це попередній договір із будівельниками. Однак усвідомивши, що сплачений будівельникам у ціні робіт ПДВ буде втрачено, банк розірвав договір і забезпечив фінансування через свою дочірню компанію, який надав кредит (що не оподатковується ПДВ) та передав в оренду земельну ділянку. Після цього дочірня компанія передала в оренду збудовані площі самому банку. Завдяки правильному податковому плануванню, яке було рознесене за різними податковими періодами, дочірня компанія пред'явила до відшкодування державі сплачений ПДВ. У схемі не було жодного факту шахрайства, будівельники сплатили державі ПДВ в повному обсязі. Усі учасники операції були добросовісними платниками податків, які своєчасно подавали звітність.

Однак податковий орган відмовив дочірній компанії «Halifax» у праві на відшкодування ПДВ. Банк звернувся до суду, зважаючи на те, що жоден зі вчинених правочинів не порушував законодавство, а заборони щодо укладення таких правочинів із дочірніми компаніями немає.

Суд, розглядаючи справу, дійшов таких висновків:

1) мотив вчинення угод (у цьому випадку – ухилення від оподаткування) не має значення для визначення того, чи є угода «реалізацією товарів і послуг», чи «економічною діяльністю» в розумінні Шостої директиви;

2) Шоста директива не допускає вираховування вхідного ПДВ, якщо відповідна угода являє собою «недобросовісну практику» («abusive practice»);

3) якщо має місце «недобросовісна практика», угоди переглядаються для її виключення, а ПДВ обраховується відповідно до переглянутого варіанту угод.

«Недобросовісна практика» має місце, якщо одночасно виконано дві умови: угоди призводять до отримання податкової вигоди, надання якої суперечить меті податкового законодавства; низкою об'єктивних факторів підтверджується, що істотною метою угод є отримання податкової вигоди.

Важливим є ще один висновок суду: «Необхідно також мати на увазі, що визнання практики недобросовісною не повинне тягнути за собою покарання, для якого необхідно була ясна й недвозначна правова основа, а лише зобов'язання сплати просто як наслідок такого визнання, що робить таким, що не підлягає вирахуванню, повністю або частково, вхідний ПДВ» [13]. Таким чином, податкова перекваліфікація дій платника не може тягнути за собою його відповідальність.

У Російській Федерації (РФ) доктрину ділової мети було введено постановою Пленуму Вищого арбітражного суду (ВАС) «Про оцінку арбітражними судами обґрунтованості

одержання платником податкової переваги» [14]. Відповідно до позиції Пленуму ВАС РФ під час розгляду податкових спорів презумується добросовісність платника податків та отримання ним податкової переваги. Однак податковий орган може довести, що податкова перевага платника, тобто зменшення ним суми податкового зобов'язання, виявляється необґрунтованою. Податкову перевагу може бути визнано необґрунтованою, зокрема, якщо для цілей оподаткування враховані операції, що не обумовлюються розумними економічними або іншими підставами (цілями ділового характеру). Діловою метою може бути отримання економічного ефекту, водночас податкова перевага не може вважатися самостійною діловою метою. Якщо операція враховується не відповідно до її економічного змісту, суд може визначити обсяг податкового зобов'язання платника податків, виходячи зі справжнього економічного змісту операції, тобто вчинити податкову перекваліфікацію. Серед конкретних операцій, вчинених без ділової цілі, Пленум ВАС РФ визначає, зокрема, операції з товаром, який не вироблявся або не міг бути виробленим в обсязі, вказаному платником податків у документах бухгалтерського обліку. Податковий кодекс Російської Федерації, як і Податковий кодекс України, не містить визначення поняття «ділова мета». Водночас правова доктрина ділової цілі повністю прийнята судовою практикою в Росії.

Цього не можна сказати про позицію судів в Україні, які не прийняли несміливу спробу впровадити в судову практику України подібну до доктрини ділової цілі концепцію. Така спроба була здійснена листом Вищого адміністративного суду України (ВАСУ) від 02.06.2011 р. № 742/11/13-11, відповідно до якого «в обов'язковому порядку необхідно досліджувати наявність господарської мети під час вчинення відповідних дій платника податку. Перевірці підлягають доводи податкового органу, що свідчать про відсутність ділової мети в діях платника податку, зокрема в разі подальшого продажу придбаного товару нижче за ціну придбання; придбання товарів (послуг) у посередників за наявності прямих контактів із їх виробниками; придбання послуг, використання яких не може мати позитивного впливу на результати господарської діяльності платника податку тощо. Судам слід враховувати, що для підтвердження права платника податку на формування витрат та (або) податкового кредиту з податку на додану вартість достатньо наявності мети використання товарів і послуг, що ним придбані, незалежно від фактичних результатів такого використання».

Наприклад, підприємство з метою зменшення податкового навантаження з податку на доходи фізичних осіб звільняє своїх працівників та після відповідного оформлення укладає з ними договори як із приватними підприємцями, що сплачують єдиний податок. Чи є така операція законною? Абсолютно. З точки зору цивільного права сторони мають право укласти відповідні правочини, що в цьому випадку є дійсними. Водночас сутність трудової функції працівників не змінилася, вони продовжують виконувати посадові обов'язки та насправді не займаються підприємництвом. З огляду на зазначене в будь-якого відсутні правові підстави для визнання угоди недійсною. Натомість податкова вигода, що її отримав платник, отримана ним безпідставно, адже не призначена законодавцем для звільнення від оподаткування доходів найманих працівників. Платник, усвідомлюючи це, умисно створює ланцюг взаємопов'язаних документів (договори, акти виконаних робіт тощо), які не відповідають сутності операції. Така дія платника підлягає податковій перекваліфікації, отримані працівниками доходи повинні бути оподаткованими відповідно до встановлених правил і ставок оподаткування для найманих працівників. Тобто суму податкового зобов'язання потрібно донарахувати платнику.

Далі Вищий адміністративний суд України зазначає, що «судам слід враховувати, що наявність укладеного між учасниками господарської операції цивільно-правового договору або відсутність визнання такого договору недійсним чи нікчемним само собою не свідчить про реальність вчинення відповідної операції». Таким чином, податкова перекваліфікація визначає інші податкові наслідки операції, не руйнуючи цивільно-правову оболонку угоди.

При цьому в податкових відносинах не може застосовуватися ст. 204 Цивільного кодексу України, відповідно до якої правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним. Із цим не можна погодитись, адже свобода договору не означає право сторін закріпити в документах те, чого не було насправді. Зауважимо, що сам Вищий адміністративний суд України суперечить власному інформаційному листу своїми ж рішеннями.

Так, постановою від 14 листопада 2012 р. у справі № К/9991/50772/12 (ТОВ ПВК «Будівельник» проти ДПІ в Оболонському районі м. Києва) Вищий адміністративний суд України задовольнив касаційну скаргу товариства, скасувавши рішення судів попередніх інстанцій із посиланням на ст. 204 Цивільного кодексу України та інші норми, що регулюють дійсність правочинів. Презумпція дійсності правочинів, на думку суду, стала достатньою підставою для підтвердження обґрунтованості суми податкового кредиту та витрат платника податків попри обставини, що свідчили про те, що операція фактично не вчинялася.

З іншого боку, в ухвалі від 22 листопада 2012 р. в справі № К/9991/31697/11 Вищий адміністративний суд України дійшов висновку, що встановлений у судовому процесі факт відсутності реальної господарської діяльності з боку контрагента позивача правильно розцінено судом апеляційної інстанції як такий, що виключає реальність операцій із поставки позивачу цим контрагентом кузовів автомобілів, а відтак вантажні митні декларації з огляду на недостовірність у них даних щодо постачальника не мають юридичного значення як документ, що підтверджує право на податковий кредит покупця (імпортера).

Як бачимо, судова практика є доволі суперечливою, а запропонований ВАСУ в інформаційному листі від 2 червня 2011 р. підхід не було сприйнято правозастосовною практикою адміністративних судів однозначно, як і не було взято на озброєння контролюючими органами, для яких він, напевне, видався надто складним. Такий стан справ зумовлений, безперечно, і відсутністю відповідних позицій у чинному податковому законодавстві, з якого доктрина ділової цілі може бути виведена не прямо з деяких положень чинних законів, зокрема, Закону України «Про бухгалтерський облік та звітність», що закріплює такий принцип як принцип превалювання сутності над формою, відповідно до якого операції обліковуються відповідно до їх сутності, а не лише виходячи з юридичної форми.

З іншого боку, зловживання платниками податків своїми правами, що набуло ознак масовості, не лише заподіює значних матеріальних збитків державному бюджету, а й створює неправомірні конкурентні переваги для тих платників податків, які використовуючи свої права, отримують додаткові переваги перед тими платниками, які сумлінно виконують свої податкові обов'язки, оформлюючи операції відповідно до їх економічного змісту. Як і в праві цивільному, в податковому праві шикана (зловживання правами) повинна заборонятися. Однак так само, як і в цивільному праві, заборону потрібно ввести не на рівні правової доктрини, а на рівні Податкового кодексу України. Без відповідної норми права застосування доктрини ділової цілі в податкових відносинах є щонайменше сумнівним.

При цьому податкова шикана повинна тягнути за собою перекваліфікацію податкових зобов'язань платника, однак, на відміну від податкового правопорушення, не може спричинити фінансову відповідальність платника, крім нарахування пені на суму податкового зобов'язання, визначеного контролюючим органом внаслідок перекваліфікації, адже таке діяння за своєю формою є правомірним та не порушує закон. Зазначимо, що тягар доведення зловживання повинен лежати на податковому органі.

Безперечно, у законодавстві не може бути встановлено чіткий алгоритм відмежування податкового порушення від податкової шикани. У кожному випадку слід виходити з конкретних обставин справи. Водночас ми можемо визначити такі істотні характеристики податкової шикани:

- є правомірним діянням, тобто за своєю формою не порушує жодну норму податкового законодавства (на відміну від правопорушення), операції, які оформлюються документами, відбуваються в дійсності, однак мають інший зміст, ніж їм надає платник;

- є умисним діянням, платник усвідомлює негативні наслідки своїх дій та розраховує на їх настання. Зазначене діяння має характеризуватися виключно прямим умислом;

- спрямована на приховування або документальне викривлення дійсної економічної сутності операції шляхом складання дійсних документів (у випадку складання підроблених документів мова може йти лише про правопорушення);

- метою діяння є зменшення податкового зобов'язання платника або інших осіб нині чи в майбутньому внаслідок надання операції іншої, викривленої форми.

**Висновки.** З огляду на зазначене під податковою шиканою слід розуміти умисну дію (або ланцюг взаємопов'язаних дій) платника, вчинених у межах законодавства, єдиною чи переважною метою якої є зменшення податкового зобов'язання платника або інших осіб нині чи в майбутньому внаслідок надання економічній операції іншої, викривленої форми, що спричиняє перекваліфікацію податкових наслідків без притягнення платника до юридичної відповідальності та визнання недійсними правочинів, що оформлюють відповідну операцію.

#### Література:

1. MacGee R.W. The Ethics of Tax Evasion / R.W. MacGee. – New York : Springer, 2012. – P. 339.
2. Nozick R. Anarchy, State and Utopia / R. Nozick. – New York : Basic books, 1974.
3. MacGee R.W. The Ethics of Tax Evasion / R.W. MacGee. – New York : Springer, 2012. – P. 340.
4. MacGee R.W. The Philosophy of Taxation and Public Finance / R.W. MacGee. – New York : Kluwer Academic Publishers, 2004. – P. 75.
5. Андрущенко В.Л. Морально-етичні імперативи податків та оподаткування (західна традиція) : [монографія] / В.Л. Андрущенко, Т.В. Тучак. – К. : Алерта, 2013. – С. 214.
6. Андрущенко В.Л. Морально-етичні імперативи податків та оподаткування (західна традиція) : [монографія] / В.Л. Андрущенко, Т.В. Тучак. – К. : Алерта, 2013. – С. 218.
7. Янжул І.І. Основные начала финансовой науки: учение о государственных доходах / И.И. Янжул. – М. : Статут, 2002. – С. 279.
8. Соколовська А.М. Основы теории податків : [навч. посібник] / А.М. Соколовська. – К., 2010. – С. 154.
9. Янжул І.І. Основные начала финансовой науки: учение о государственных доходах / И.И. Янжул. – М. : Статут, 2002. – С. 280.
10. Keinan Y. It Is Time For The Supreme Court to Voice Its Opinion On Economic Substance / Y. Keinan // Huston Business and Tax Journal. – 2006. – Vol. VII. – P. 94.
11. Фатхутдинов Р.С. Доктрина деловой цели в налоговых отношениях / Р.С. Фатхутдинов // Закон. – № 179.
12. Halifax v. Commissioners / European Court of Justice. – Case C-255/02 (“Halifax”).
13. Обоснована ли налоговая выгода? Доктрина деловой цели в налоговом праве России и зарубежных стран // Статьи и брошюры. –

[Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.roche-duffay.ru/articles/business\\_purpose.htm](http://www.roche-duffay.ru/articles/business_purpose.htm).

14. Постановление Пленума Высшего арбитражного суда РФ «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой льготы» от 12.10.2006 г. № 53.

**Гетманцев Д. А. К вопросу о злоупотреблении налогоплательщиками своими правами**

**Аннотация.** Статья посвящена проблемам правового регулирования противодействия такому сложному и неоднозначному явлению, как уклонение от налогообложения. Автор, опираясь на труды отечественных и зарубежных исследователей, анализирует общефилософские подходы к уклонению от налогообложения, пытается дать ответ на сложный и многогранный вопрос о нравственности укло-

нения от налогообложения в зависимости от тех или иных обстоятельств.

**Ключевые слова:** налоговая шикана, уклонение от налогообложения, злоупотребления правами, налог.

**Getmantsev D. On taxpayers' abuse of rights**

**Summary.** The article is devoted to the problems of legal regulation of such a difficult and controversy issue as tax evasion. Author, referring to the works of national and foreign researches, analyses common philosophical approaches to tax evasion, trying to answer the complicated and multi-faceted question about morality of tax evasion based on the different circumstances.

**Key words:** tax chicane, tax evasion, abuse of right, tax.



Головко Т. В.,

викладач кафедри кримінального і цивільного права  
юридичного факультету

Приватного вищого навчального закладу «Європейський університет»

## ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ ПРАВА ІНОЗЕМЦІВ У СФЕРІ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті проаналізовано етимологію терміна «гарантії», на підставі аналізу поглядів вчених розкрито сутність правових та юридичних гарантій, охарактеризовано гарантії у сфері трудових відносин, розкрито гарантії реалізації та захисту права іноземців у сфері працевлаштування в Україні, запропоновано їх перелік та визначення.

**Ключові слова:** трудові відносини, працевлаштування, гарантії, трудове право, іноземці, громадяни України, особи, зайнятість, населення, правове регулювання.

**Постанова проблеми.** Лише одного закріплення права на працю, хоч і на конституційному рівні, недостатньо. Необхідним є наявність дієвих заходів реалізації вищенаведеного права, що забезпечуються державою. Так, у чинному національному законодавстві передбачено інститут працевлаштування, який має забезпечувати право особи на працю.

**Стан наукового дослідження.** Інститут працевлаштування був предметом дослідження таких вчених-правознавців, як Г. О. Барабаш, В. М. Божко, В. С. Венедиктов, О. П. Горбань, М. І. Гордієнко, М. І. Іншин, М. М. Клемпарський, О. О. Коваленко, В. В. Лазор, А. Р. Мацюк, К. Ю. Мельник, Л. В. Могілевський, Д. В. Назаров, Є. Ю. Подорожній, С. В. Попов, С. М. Попович, С. М. Прилипко, Н. М. Хуторян, Г. І. Чанишева, І. М. Чумаченко, В. І. Щербина, О. М. Ярошенко та багато інших. Проте, не дивлячись на важливу наукову та практичну цінність робіт цих вчених, їхніх висновків і рекомендацій, що в них містяться, на сьогодні на дисертаційному рівні фактично немає комплексних досліджень, присвячених особливостям гарантій реалізації та захисту права іноземців на працевлаштування.

**Виклад основного матеріалу.** Можливість реалізації іноземцями свого права на працю, яка відображена в положеннях Конституції України, повинна також закріплюватися відповідними гарантіями забезпечення такого права. Так, В. І. Даль у тлумачному словнику під гарантією розуміє поруку, поручительство, забезпечення, заставу [1, с. 208]. Великий тлумачний словник сучасної української мови дає таке визначення: гарантія – це порука в чомусь, забезпечення чого-небудь, передбачене законом чи певною угодою зобов'язання, за яким юридична або фізична особа відповідає перед відповідними особами в разі невиконання своїх зобов'язань; умови, що забезпечують успіх чого-небудь [2, с. 222].

У юридичній енциклопедичній літературі звертають увагу на те, що гарантія (франц. *garantie*, англ. *guarantee*) – це один із способів виконання зобов'язань [3, с. 125]. При цьому конституційні гарантії являють собою вид правових гарантій та є механізмом забезпечення дотримання, виконання, застосування та використання конституційних та інших норм права органами державної влади, місцевого самоврядування, їхніми посадовими та службовими особами, іншими фізичними й юридичними особами. Конституційні гарантії мають найвищу юридичну силу та спрямовані насамперед на охорону Конституції України, а також охорону передбачених нею інститутів [4, с. 542].

У дослідженні, присвяченому юридичним гарантіям права на працю та права на відпочинок за трудовим законодавством України, В. В. Ситницька дійшла висновку, що гарантії – це умови, засоби та способи, що забезпечують безперешкодну реалізацію прав особи, їх всебічну охорону від можливих протиправних посягань і захист у випадку їх порушень [5, с. 13]. Під час дослідження гарантій трудових прав працівників та шляхів їх удосконалення, Н. В. Кохан звертає увагу на те, що юридичні гарантії – це система взаємопов'язаних форм і засобів (нормативних, інституційних, процесуальних), які забезпечують належне визнання, захист і реалізацію певних прав та їх обов'язків. Юридичні гарантії – це конструктивне вираження принципу самозахисту прав. Вони втілюють ідею узгодженої дії права й держави, коли одні форми, напрями й функції державно-правового регулювання та діяльності служать водночас захисним механізмом для інших і навпаки. І лише в такому загальному контексті взаємної підтримки й узгодженості різних частин і аспектів всього державно-правового комплексу окремі спеціальні форми та конструкції юридичних гарантій прав та свобод особистості можуть реально здійснити свою захисну роль. Юридичні гарантії самі потребують юридичних гарантій, а такими в кінцевому підсумку можуть бути лише правова держава та правові закони [6, с. 142; 7, с. 20–21]. У контексті досліджуваного питання варто зазначити, що законодавець, хоча й не розкриває сутності поняття «гарантії», у тому числі «гарантії працевлаштування», оперує цим терміном у трудовому законодавстві. Так, у ст. 5-1 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) зазначено, що держава гарантує працевдатним громадянам, які постійно проживають на території України:

- вільний вибір виду діяльності;
- безплатне сприяння державними службами зайнятості в підборі підходящої роботи та працевлаштуванні відповідно до покликання, здібностей, професійної підготовки, освіти, з урахуванням суспільних потреб;
- надання підприємствами, установами, організаціями відповідно до їх попередньо поданих заявок роботи за фахом випускникам державних вищих навчальних, професійних навчально-виховних закладів;
- безплатне навчання безробітних нових професій, перепідготовку в навчальних закладах або в системі державної служби зайнятості з виплатою стипендії;
- компенсацію відповідно до законодавства матеріальних витрат у зв'язку з направленням на роботу в іншу місцевість;
- правовий захист від необґрунтованої відмови в прийнятті на роботу та незаконного звільнення, а також сприяння в збереженні роботи [8].

Водночас з аналізу вищенаведених законодавчих положень постає, що держава надає гарантії у сфері трудових відносин тільки громадянам України, які постійно проживають на території України. Слід зауважити, що зазначені положення отримали своє закріплення й рівні Конституції України. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 43 Основного Закону України держава

створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізує програми професійно-технічного навчання, підготовки та перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб [9]. Як справедливо із приводу вищенаведеного зауважують у науково-правових колах, у зазначених нормативних положеннях відсутнє чітке визначення поняття осіб, яким державою гарантується право на працю. Законодавець використовує термін «громадяни». Аналізуючи зазначені норми, можна зробити висновок, що перераховані в них гарантії розповсюджуються тільки на громадян України, але це положення, безсумнівно, не відповідає змісту інших статей КЗпП України та Конституції України, а також чинним міжнародним договорам та угодам. Створюється враження, що принцип рівних можливостей у виборі професії або роду діяльності, захист від необґрунтованої відмови в прийомі на роботу та незаконного звільнення й інші гарантії не розповсюджуються на іноземців та осіб без громадянства. Крім того, незрозуміло, кому саме гарантується право на працю – тільки громадянам України, громадянам України та громадянам інших держав або ж особам без громадянства [10, с. 36–37]. Таким чином, на нашу думку, у вищенаведених законодавчих положеннях замість терміна «громадянам» доречніше вживати термін «особам», що б не звужувало перелік осіб, яким держава надає гарантії у сфері трудових відносин, у тому числі працевлаштування.

Окрім вищенаведених законодавчих актів, гарантії у сфері трудових відносин закріплені в ст. 5 Закону України «Про зайнятість населення». При цьому зазначено, що держава гарантує у сфері зайнятості:

- вільне обрання місця застосування праці та виду діяльності, вільний вибір або зміну професії;
- отримання заробітної плати (винагороди) відповідно до законодавства;
- професійну орієнтацію з метою самовизначення та реалізації здатності особи до праці;
- професійне навчання відповідно до здібностей та з урахуванням потреб ринку праці;
- підтвердження результатів неформального професійного навчання осіб за робітничими професіями;
- безоплатне сприяння в працевлаштуванні, обранні підходящої роботи та одержанні інформації про ситуацію на ринку праці та перспективи його розвитку;
- соціальний захист у разі настання безробіття;
- захист від дискримінації у сфері зайнятості, необґрунтованої відмови в найманні на роботу та незаконного звільнення;
- додаткове сприяння в працевлаштуванні окремих категорій громадян [11].

Як постає з вищенаведеного, перераховані в Законі України «Про зайнятість населення» трудові гарантії не розповсюджуються тільки на громадян України, оскільки законодавець використовує термін «особа», що може включати в себе й іноземця. Таким чином, на підставі вищенаведених законодавчих положень спробуємо виокремити гарантії працевлаштування іноземців в Україні. Так, до таких гарантії слід віднести:

1) вільний вибір виду діяльності. Відповідно до ст. 6 Закону України «Про зайнятість населення» кожен має право на вільний вибір місця, виду діяльності та роду занять, яке забезпечується державою шляхом створення правових, організаційних та економічних умов для такого вибору. При цьому реалізація права на вибір місця, виду діяльності та роду занять здійснюється шляхом самостійного забезпечення особою своєї зайнятості чи звернення з метою працевлаштування до роботодавця або за сприяння центрального органу виконавчої влади, що реалізує

державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, чи суб'єкта господарювання, який надає послуги з посередництва у працевлаштуванні;

2) отримання заробітної плати відповідно до законодавства. Відповідно до Закону України «Про оплату праці» заробітна плата – це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку за трудовим договором роботодавець виплачує працівникові за виконану ним роботу. При цьому в ст. 22 (гарантії дотримання прав щодо оплати праці) вищенаведеного нормативно-правового акта встановлено, що суб'єкти організації оплати праці не мають права в односторонньому порядку приймати рішення з питань оплати праці, що погіршують умови, встановлені законодавством, угодами та колективними договорами [12];

3) професійна орієнтація та навчання. Відповідно до положень Закону України «Про зайнятість населення» кожен має право на професійну орієнтацію, яке забезпечується шляхом надання комплексу профорієнтаційних послуг із вибору або зміни професії, виду діяльності та інших профорієнтаційних послуг. Особи мають право на безоплатні послуги з професійної орієнтації з метою обрання або зміни виду діяльності, місця роботи, режиму праці. Окрім цього, кожен має право на професійне навчання, яке реалізується шляхом первинної професійної підготовки, перепідготовки, спеціалізації та підвищення кваліфікації, стажування в професійно-технічних, вищих навчальних закладах і закладах післядипломної освіти, безпосередньо на робочих місцях на виробництві чи у сфері послуг із метою здобуття особою відповідної кваліфікації або приведення її рівня відповідно до вимог сучасного виробництва та сфери послуг [11].

Окрім вищенаведеного, серед гарантії працевлаштування іноземців в Україні необхідно виокремити можливість оскарження рішень, що призвели до порушення прав, свобод та інтересів. Так, відповідно до ст. 13 Закону України «Про зайнятість населення» кожен має право на оскарження рішень, дій або бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання, фізичних осіб, що застосовують найману працю, а також дій або бездіяльності посадових осіб, що призвели до порушення права особи на зайнятість, відповідно до законодавства [11]. При цьому, у ст. 221 КЗпП України встановлено, що трудові спори розглядаються комісіями з трудових спорів, а також районними, районними в місті, міськими чи міськрайонними судами. Комісія з трудових спорів є обов'язковим первинним органом із розгляду трудових спорів, що виникають на підприємствах, в установах, організаціях. Трудовий спір підлягає розглядові в комісії з трудових спорів, якщо працівник самостійно або з участю профспілкової організації, що представляє його інтереси, не врегулював розбіжності під час безпосередніх переговорів із власником або уповноваженим ним органом. У районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судах розглядаються трудові спори за такими заявами:

– працівника чи власника або уповноваженого ним органу, коли вони не згодні з рішенням комісії з трудових спорів підприємства, установи, організації (підрозділу);

– прокурора, якщо він вважає, що рішення комісії з трудових спорів суперечить чинному законодавству.

Також безпосередньо в районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судах розглядаються трудові спори за такими заявами:

– працівників підприємств, установ, організацій, де комісії з трудових спорів не обираються;

– працівників про поновлення на роботі незалежно від підстав припинення трудового договору, зміну дати та формулювання причини звільнення, оплати за час вимушеного прогулу або виконання нижчеоплачуваної роботи;

– керівника підприємства, установи, організації (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступників, головного бухгалтера підприємства, установи, організації, його заступників, а також службових осіб органів доходів і зборів, яким присвоєно спеціальні звання, і службових осіб центральних органів виконавчої влади, що реалізують державну політику у сферах державного фінансового контролю та контролю за цінами; керівних працівників, які обираються, затверджуються або призначаються на посади державними органами, органами місцевого самоврядування, а також громадськими організаціями та іншими об'єднаннями громадян, із питань звільнення, зміни дати та формулювання причини звільнення, переведення на іншу роботу, оплати за час вимушеного прогулу та накладання дисциплінарних стягнень;

– власника або уповноваженого ним органу про відшкодування працівниками матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації;

– працівників у питанні застосування законодавства про працю, яке відповідно до чинного законодавства попередньо було вирішено власником або уповноваженим ним органом і виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником) підприємства, установи, організації (підрозділу) у межах наданих їм прав [8].

Наступною гарантією працевлаштування іноземців в Україні є можливість настання юридичної відповідальності за порушення законодавства про зайнятість населення. Як зазначають у науково-правових колах, юридична відповідальність – це передбачені законом вид і міра обов'язку правопорушника зазнавати примусового державно-владного характеру позбавлення благ психологічного, організаційного та майнового характеру в правовідносинах, що виникають між ним і державою з факту правопорушення. Метою юридичної відповідальності є наявність можливостей безперешкодного здійснення суб'єктивних прав та досягнення правового результату правомірною поведінкою суб'єктів (учасників) відповідних суспільних правовідносин [13, с. 604, 607]. Відповідно до ст. 53 (відповідальність за порушення законодавства про зайнятість населення) Закону України «Про зайнятість населення» посадові особи органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, а також фізичні особи-підприємці, винні в порушенні законодавства про зайнятість населення, несуть відповідальність згідно із законодавством. Так, наприклад, у разі застосування роботодавцем праці іноземців або осіб без громадянства та осіб, стосовно яких прийнято рішення про оформлення документів для вирішення питання щодо надання статусу біженця:

– на умовах трудового або іншого договору без дозволу на застосування праці іноземця або особи без громадянства стягується штраф за кожну особу в двадцятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення;

– на інших умовах, ніж ті, що передбачені зазначеним дозволом, або іншим роботодавцем, стягується штраф за кожну особу в десятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення [11].

Механізм накладення штрафів на суб'єктів господарювання та роботодавців за порушення законодавства про зайнятість населення визначено в Порядку накладення штрафів за пору-

шення законодавства про зайнятість населення, затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 17 липня 2013 року № 509. Зокрема, у вищевказаному Порядку зазначено, що в разі виявлення під час перевірки суб'єкта господарювання або роботодавця ознак порушення законодавства про зайнятість населення посадова особа Державної інспекції України з питань праці чи її територіального органу складає акт, а уповноважена посадова особа не пізніше ніж через 10 днів із дня його складення приймає рішення про розгляд справи про накладення штрафу. Справа розглядається в п'ятнадцятиденний строк із дня прийняття рішення про її розгляд. Про розгляд справи Державна інспекція України з питань праці та її територіальні органи письмово повідомляють суб'єктів господарювання та роботодавців не пізніше ніж за п'ять днів до дати розгляду рекомендованим листом чи телеграмою, телефоаксом, телефонограмою або шляхом вручення повідомлення їх представникам, про що на копії повідомлення, яка залишається в Держпраці чи її територіальному органі, робиться відповідна позначка, засвідчена підписом такого представника [14].

**Висновки.** Таким чином, під гарантіями працевлаштування іноземців в Україні слід розуміти закріплені на нормативно-правовому рівні умови та засоби, відповідно до яких забезпечуються можливість реалізації права іноземців на працю, а також охорона та захист такого права від протиправних посягань. До основних гарантій працевлаштування іноземців в Україні слід віднести забезпечення вільного вибору виду діяльності; одержання заробітної плати; професійної орієнтації та навчання; можливість оскарження рішень, що призвели до порушення прав, свобод та інтересів іноземців у сфері працевлаштування; притягнення винних осіб до юридичної відповідальності за порушення законодавства про зайнятість населення.

### Література:

1. Даль В. И. Толковый словарь русского языка / В. И. Даль. – М. : Эксмо, 2011. – 896 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпін'я : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
3. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Юрид. думка, 2007. – 992 с.
4. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 1 : А–Г. – К. : Юридична думка, 2011. – 656 с.
5. Ситницька О. А. Юридичні гарантії права на працю та права на відпочинок за трудовим законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05. / О. А. Ситницька. – Хмельницький, 2008. – 222 с.
6. Нерсесянц В. С. Проблемы общей теории права и государства / В. С. Нерсесянц. – М., 1999. – 420 с.
7. Кохан Н. В. Гарантії трудових прав працівників та шляхи їх удосконалення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05. / Н. В. Кохан. – Івано-Франківськ, 2008. – 217 с.
8. Кодекс законів про працю : Закон України : від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – № 50.
9. Конституція України : від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
10. Горбань О. П. Правове регулювання праці іноземців та осіб без громадянства в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / О. П. Горбань. – Х., 2009. – 191 с.
11. Про зайнятість населення : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5067-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 24. – Ст. 243.
12. Про оплату праці : Закон України : від 24 березня 1995 р. № 108/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 17. – Ст. 121.
13. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : [підручник] / О. Ф. Скакун. – видання 2-е, перероблене і доповнене. – Х. : Еспада, 2009. – 752 с.
14. Про затвердження Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про зайнятість населення : Постанова Кабінету Міністрів України : від 17 липня 2013 р. № 509 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 60. – Ст. 2151.



**Головко Т. В. Гарантии реализации и защиты права иностранцев в сфере трудоустройства в Украине**

**Аннотация.** В статье проанализировано этимологическое происхождение термина «гарантии», на основании анализа взглядов ученых раскрыта сущность правовых и юридических гарантий, охарактеризованы гарантии в сфере трудовых отношений, раскрыты гарантии реализации и защиты права иностранцев в сфере трудоустройства в Украине, предложен их перечень и определения.

**Ключевые слова:** трудовые отношения, трудоустройство, гарантии, трудовое право, иностранцы, граждане Украины, лица, занятость, население, правовое регулирование.

**Golovko T. Guarantees the protection and rights of foreigners in employment in Ukraine**

**Summary.** The article analyzes the etymological origin of the term «guarantee» based on analysis of the views of scientists essence of the legal and judicial guarantees, warranties described in the field of labor relations, solved guarantee the realization and protection of the rights of foreigners in employment in Ukraine, offered their list and definitions.

**Key words:** labor relations, employment guarantees, labor law, foreigners, citizens of Ukraine, persons, employment, population regulation.

*Корсун С. І.,**кандидат психологічних наук, доцент,  
доцент кафедри юридичної психології  
Національної академії внутрішніх справ*

## ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ КОНВЕНЦІЇ ООН ПРО БОРТЬБУ З ФІНАНСУВАННЯМ ТЕРОРИЗМУ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Стаття розглядає процес імплементації норм Конвенції ООН про боротьбу з фінансуванням тероризму в правову систему України. Зокрема, аналізується запровадження кримінальної відповідальності за діяння, що підпадають під визначення фінансування тероризму. Розглядаються норми національного законодавства, покликані притягати до відповідальності юридичних осіб за діяння, що визнані злочинними за змістом Конвенції. Аналізується контроль за операціями з грошовими коштами та іншим майном, формування переліку організацій та осіб, причетних до терористичної діяльності. Розглядається призупинення операцій та арешт майна, протидія підготовки до злочинів.

**Ключові слова:** фінансування тероризму, тероризм, легалізація (відмивання) доходів, імплементація норм права.

**Постановка проблеми.** Сучасний стан розвитку світового співробітництва вимагає щонайтіснішої співпраці в напрямі недопущення терористичних проявів та подолання тероризму. Одним з основних аспектів боротьби з тероризмом є блокування фінансових потоків, які «підживлюють» його, тобто запобігання фінансуванню цього небезпечного й ганебного явища. Останні події дають підстави вважати, що й нині міжнародне співробітництво в цій сфері перебуває в стадії становлення, потребує тіснішої співпраці та взаємодії на міждержавному рівні.

Незважаючи на те, що міжнародна співпраця у сфері боротьби з фінансуванням тероризму останнім часом дещо покращилась, однак і нині спостерігаються відносно легке переміщення грошових коштів між країнами, наявність банківської таємниці в деяких країнах, наявність офшорних зон. Зрозуміло, що всі ці недоліки є наслідком відповідних політичних причин та економічних рішень. Досі спостерігається нерозуміння або навіть недооцінка можливості використання зазначених фінансових механізмів певними злочинними й терористичними організаціями чи окремими особами. Розуміння, що припинення фінансування є вирішальним елементом системи запобігання й недопущення тероризму, – ось ключовий момент, який потребує доведення до всіх країн та їхніх урядів. Вирішення цієї проблеми – надзвичайно актуальне завдання для кожної держави, адже терористична діяльність на транснаціональному рівні ставить під загрозу будь-яку державу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Можемо констатувати, що ця проблема майже не досліджувалася вітчизняними науковцями. Водночас необхідно зазначити, що вітчизняні вчені досить детально досліджували проблеми політичного тероризму (О.О. Половко, О.В. Коломієць), питання запобігання тероризму (В.М. Ляшенко, М.Г. Гуцало), кримінально-правові проблеми протидії тероризму (В.Н. Кубальський) тощо. Однак питання запобігання фінансуванню тероризму в працях науковців або висвітлені побічно, або в деяких наукових розробках виявилися за межами предмета вивчення.

**Мета статті** – дослідження можливості створення системи ефективного запобігання фінансуванню тероризму в умовах

внутрішніх і зовнішніх загроз сучасності шляхом імплементації Конвенції ООН про боротьбу з фінансуванням тероризму.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Слід зазначити, що Конституція України [1] передбачає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Конвенція ООН про боротьбу з фінансуванням тероризму (далі – Конвенція) прийнята 9 грудня 1999 року в Нью-Йорку. 10 квітня 2002 року вона набрала чинності. В Україні Конвенцію було ратифіковано Законом України від 12 вересня 2002 року № 149-IV [2].

Україна як країна-учасниця повинна привести своє внутрішнє законодавство у відповідність до норм Конвенції з огляду на такі аспекти:

- 1) криміналізація злочинних діянь, що є злочинами за змістом Конвенції;
- 2) відповідальність юридичних осіб за діяння, які визнані злочинними за змістом Конвенції;
- 3) контроль за операціями з грошовими коштами та іншим майном;
- 4) формування переліку організацій та осіб, які причетні до терористичної діяльності;
- 5) призупинення операцій та арешт майна.

Розглянемо наведені аспекти імплементації норм Конвенції в національне законодавство нашої країни детальніше.

Проаналізуємо імплементацію у вітчизняне законодавство тих норм Конвенції, які криміналізують злочинні діяння в цій сфері. Відповідно до статті 4 Конвенції ООН про боротьбу з фінансуванням тероризму кожна держава-учасник повинна визнати злочинними ті діяння, які є злочинами за змістом Конвенції, і передбачити за них відповідні покарання.

За змістом Конвенції злочином є дії, спрямовані на збір коштів (або їх надання) з метою здійснення злочинів чи інших дій, спрямованих на те, щоб спричинити смерть цивільній особі. Смерть цієї цивільної особи повинна слугувати меті залякування населення або примушування уряду чи міжнародної організації здійснити які-небудь дії або утриматися від їх здійснення.

Кримінальний кодекс України [3] Законом України № 2258-VI від 18 травня 2010 року доповнено статтею 228-5 «Фінансування тероризму». Відповідно до зазначеної статті злочинними визнаються такі діяння: фінансування тероризму, тобто дії, вчинені з метою фінансового або матеріального забезпечення окремого терориста чи терористичної групи (організації), організація, підготовка або вчинення терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічні заклики до вчинення терористичного акту, сприяння вчиненню терористичного акту, створення терористичної групи (організації). Кваліфікуючими ознаками зазначеної статті законодавець визначив такі: дії вчинені повторно або з корисливих мотивів, дії вчинені за попередньою змовою групою осіб або у великому

розмірі, якщо дії призвели до заподіяння значної шкоди. За частиною 3 статті 228-5 до кваліфікуючих ознак віднесено дії, передбачені частинами 1 або 2 цієї статті, вчинені організованою групою або в особливо великому розмірі, а також якщо дії призвели до інших тяжких наслідків.

За фінансування тероризму передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до дванадцяти років із позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

Частиною 4 статті 228-5 Кримінального кодексу України законодавець передбачив, що особа, крім організатора або керівника терористичної групи (організації), звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені цією статтею, якщо вона добровільно до притягнення до кримінальної відповідальності повідомила про відповідну терористичну діяльність або іншим чином сприяла її припиненню або запобіганню злочину, який вона фінансувала чи вчиненню якого сприяла, за умови, що в її діях немає складу іншого злочину.

Стаття 5 Конвенції передбачає, що держава-учасниця повинна вживати заходів для того, щоб можна було притягнути юридичну особу до відповідальності в разі вчинення фізичною особою, відповідальною за управління цієї юридичною особою або контроль за нею, яка виступає в своєму офіційному статусі, відповідного злочину, що пов'язаний із фінансуванням тероризму. Відповідальність юридичної особи може носити кримінальний, адміністративний або цивільний характер.

Законодавство України не передбачає кримінальної відповідальності юридичних осіб. Однак в інших галузях національного законодавства відбулися відчутні зміни, спрямовані на імплементацію норм міжнародної Конвенції.

Зокрема, у Цивільному кодексі України з'явилися норми, покликані запобігати негативним явищам фінансування тероризму [4]. Так, у статті 1074 передбачено обмеження прав клієнта щодо розпорядження грошовими коштами за рішенням суду або в інших випадках, встановлених законом, а також у разі зупинення фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, отриманих злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму. Частиною 3 статті 1087 передбачено, що граничні суми розрахунків готівкою для фізичних та юридичних осіб, а також для фізичних осіб-підприємців встановлюються Національним банком України.

Кодекс адміністративного судочинства України [5] доповнено нормою, якою встановлено особливості провадження в справах за зверненням Служби безпеки України щодо накладення арешту на активи, які пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюції Ради Безпеки ООН, зняття арешту з таких активів та надання доступу до них (стаття 183-4).

У статті 8 Конвенції говориться про те, що кожна країна-учасник повинна вживати необхідних заходів, щоб визначити, розшукати, заблокувати та арештувати будь-які кошти, які використовуються або виділені з метою вчинення злочинів, а також надходження, отримані в результаті злочинів.

Відповідно до статті 17 Закону України від 28 листопада 2002 року № 249-IV «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» [6] передбачено таке:

1) суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право зупинити проведення фінансової операції в разі, якщо така операція містить ознаки, передбачені статтями 15 і 16 цього закону, та зобов'язаний зупинити проведення фінансової операції, якщо її учасником або вигодоотримувачем за нею є особа, яку

включено до переліку осіб, пов'язаних зі здійсненням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції, і того ж дня повідомити про це спеціально уповноважений орган. Таке зупинення фінансових операцій здійснюється в строк до двох робочих днів;

2) спеціально уповноважений орган може прийняти рішення про подальше зупинення такої фінансової операції, відповідно до частини 1 статті 17 цього закону, на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний невідкладно повідомити суб'єкта первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронні органи, уповноважені приймати рішення відповідно до кримінального процесуального законодавства. У разі неприйняття спеціально уповноваженим органом відповідного рішення протягом строку, передбаченого частиною 1 статті 17, суб'єкт первинного фінансового моніторингу поновлює проведення фінансової операції.

Постановою Правління Національного банку України від 6 червня 2013 року № 210 «Про встановлення граничної суми розрахунків готівкою» [7] встановлено граничні суми розрахунків готівкою, а саме: підприємств (підприємців) між собою протягом одного дня в розмірі 10 000 (десяти тисяч) гривень; фізичної особи з підприємством (підприємцем) протягом одного дня за товари (роботи, послуги) у розмірі 150 000 (ста п'ятдесяти тисяч) гривень; фізичних осіб між собою за договорами купівлі-продажу, які підлягають нотаріальному посвідченню, у розмірі 150 000 (ста п'ятдесяти тисяч) гривень.

Формування переліку організацій та осіб, які причетні до терористичної діяльності, відбувається на підставі пункту 7 статті 17 Закону України від 28 листопада 2002 року № 249-IV «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» [6]. У зазначеному законі йдеться, зокрема, про те, що порядок формування переліку осіб, пов'язаних зі здійсненням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції, визначається Кабінетом Міністрів України. Підставами для внесення юридичної чи фізичної особи до зазначеного переліку є такі:

1) вирок суду, який набрав законної сили, про визнання фізичної особи винною у вчиненні злочинів, передбачених статтями 258, 258-1, 258-2, 258-3, 258-4 та 258-5 Кримінального кодексу України;

2) відомості, що формуються міжнародними організаціями або уповноваженими ними органами про організації, юридичних та фізичних осіб, які пов'язані з терористичними організаціями або терористами, а також про осіб, щодо яких застосовано міжнародні санкції;

3) вироки (рішення) судів, рішення інших компетентних органів іноземних держав щодо організацій, юридичних або фізичних осіб, пов'язаних зі здійсненням терористичної діяльності, які визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України.

На виконання норм зазначеної статті закону Кабінетом Міністрів України прийнято Постанову від 18 серпня 2010 року № 745 «Про затвердження Порядку формування переліку осіб, які пов'язані з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції» [8], якою затверджено Порядок формування переліку осіб, які пов'язані з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції. Відповідно до цієї постанови формування переліку покладено на Державну службу фінансового моніторингу. Існує декілька підстав, за якими та чи інша організація або та чи інша особа включається до цього переліку, а саме:



1) вирок суду, який набрав законної сили, про визнання фізичної особи винною у вчиненні злочинів, передбачених статтями 258, 258-1 – 258-5 Кримінального кодексу України;

2) відомості, що формуються міжнародними організаціями або уповноваженими ними органами, про організації, юридичних та фізичних осіб, які пов'язані з терористичними організаціями або терористами, а також про осіб, щодо яких застосовано міжнародні санкції;

3) вирок або рішення судів, рішення інших компетентних органів іноземних держав щодо організацій, юридичних або фізичних осіб, які пов'язані з провадженням терористичної діяльності, що визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України.

Якщо підстави, за якими особу або організацію було включено до зазначеного переліку, відпали (наприклад, погашення або зняття судимості, виключення особи з відомостей, що формуються міжнародними організаціями), Державна служба фінансового моніторингу повинна виключити особу з переліку.

Імплементация міжнародних правових норм щодо призупинення операцій та арешт майна реалізовано шляхом внесення відповідних норм до Закону України від 28 листопада 2002 року № 249-IV «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» [6]. Нормами зазначеного закону (стаття 17) передбачається таке:

1. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право зупинити проведення фінансової операції в разі, якщо така операція містить ознаки, що підлягають фінансовому моніторингу, та зобов'язаний зупинити проведення фінансової операції, якщо її учасником або вигодоотримувачем за нею є особа, яку включено до переліку осіб, пов'язаних зі здійсненням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції, і того ж дня повідомити про це спеціально уповноважений орган. Таке зупинення фінансових операцій здійснюється на строк до двох робочих днів.

2. Спеціально уповноважений орган може прийняти рішення про подальше зупинення такої фінансової операції відповідно до частини 1 статті 17 на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний невідкладно повідомити суб'єкта первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронні органи, уповноважені приймати рішення відповідно до кримінального процесуального законодавства. У разі неприйняття спеціально уповноваженим органом відповідного рішення протягом строку, передбаченого частиною 1 цієї статті, суб'єкт первинного фінансового моніторингу поновлює проведення фінансової операції.

3. Спеціально уповноважений орган може прийняти рішення про зупинення видаткових операцій за рахунками клієнтів (осіб) у разі, якщо такі операції містять ознаки, що підлягають фінансовому моніторингу, на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний невідкладно повідомити суб'єкта первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронні органи, уповноважені приймати рішення відповідно до кримінального процесуального законодавства.

Законодавчі норми отримали подальший розвиток у відомчих документах Державної служби фінансового моніторингу України. Наказом Державної служби фінансового моніторингу України від 14 вересня 2012 року № 992 «Про затвердження Порядку прийняття Державною службою фінансового моніторингу України рішення про зупинення фінансових операцій» [9] затверджено Порядок прийняття Державною службою фінансового моніторингу України рішення про зупинення фінансових операцій, визначено підстави для зупинення чи понов-

лення проведення моніторингу фінансової операції, зупинення видаткових фінансових операцій тощо.

**Висновки.** Таким чином, проаналізувавши лише деякі аспекти імплементації Конвенції ООН про боротьбу з фінансуванням тероризму в національне законодавство України, ми бачимо, що, незважаючи на певні досягнення в цій сфері, процес імплементації триває та потребує відповідних зусиль від законодавчих органів України. Крім того, значний ресурс імплементації норм міжнародного законодавства в цій сфері знаходиться в юрисдикції відповідних міністерств і відомств. Поряд із законодавчим органом міністерства й відомства також повинні привести свої відомчі нормативні акти у відповідність до законів України та міжнародної Конвенції.

Ефективна протидія цьому ганебному й небезпечному явищу можлива лише за умови комплексного підходу до вирішення проблеми із залученням усіх наявних засобів держави. Досягнення системою запобігання фінансуванню тероризму своєї максимальної ефективності можливе в разі використання державою можливостей усіх галузей права та належної імплементації правових норм, що містяться в міжнародних угодах, конвенціях, резолюціях та інших документах.

#### *Література:*

1. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Про ратифікацію Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму : Закон України від 12.09.2002 р. № 149-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/149-15>.
3. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
4. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
5. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
6. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму : Закон України від 28.11.2002 р. № 249-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/249-15>.
7. Про встановлення граничної суми розрахунків готівкою : Постанова Правління Національного банку України від 06.06.2013 р. № 210 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1109-13>.
8. Про затвердження Порядку формування переліку осіб, які пов'язані з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.08.2010 р. № 745 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/745-2010-п>.
9. Про затвердження Порядку прийняття Державною службою фінансового моніторингу України рішення про зупинення фінансових операцій : Наказ Державної служби фінансового моніторингу від 14.09.2012 р. № 992 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1694-12>.

#### **Корсун С. І. Імплементация Конвенции ООН о борьбе с финансированием терроризма в Украине**

**Аннотация.** Статья рассматривает процесс имплементации норм Конвенции ООН о борьбе с финансированием терроризма в правовую систему Украины. В частности, анализируется введение уголовной ответственности за деяния, подпадающие под определение финансирования терроризма. Рассматриваются нормы национального законодательства, которые призваны привлечь к ответственности юридических лиц за деяния, признанные преступными по содержанию Конвенции. Анализируется контроль за операциями с денежными средствами и иным имуществом, формирование перечня организаций и лиц, причастных к террористической деятельности. Рассма-

тривається припинення операцій і арешт майна, протидія підготовці до злочинів.

**Ключевые слова:** фінансування тероризму, тероризм, легалізація (отмивання) доходів, імплементація норм права.

**Korsun S. Implementation of the UN Convention for the suppression of terrorist financing in Ukraine**

**Summary.** The article examines the process of implementing rules of the United Nations Convention on the suppression of the financing of terrorism in the legal system of

Ukraine. In particular, analyzed the introduction of criminal liability for acts within the definition of terrorist financing. Analyzed deals with rules of national legislation designed to prosecute legal persons for acts deemed criminal by the meaning of the Convention. Analyzed control over operations with monetary funds and other property, preparing a list of organizations and individuals involved in terrorist activities. Analyzed suspension of operations and seizure, resistance training to crime.

**Key words:** financing of terrorism, terrorism, legalization (laundering), implementation of the law.

*Костенко І. В.,**аспірант кафедри загальноправових дисциплін  
факультету права та масових комунікацій**Харківського національного університету внутрішніх справ*

## СТРУКТУРА МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ПРИВАТНИХ ОСІБ НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ, ЩО ПЕРЕБУВАЄ В РОЗПОРЯДЖЕННІ СУДУ

**Анотація.** Статтю присвячено розгляду структурних елементів механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду.

**Ключові слова:** механізм забезпечення реалізації прав людини й громадянина, суд, розпорядник інформації, публічна інформація, адміністративна процедура.

**Постановка проблеми.** Конституція України (ст. 34) гарантує право кожного на інформацію [1], що включає в себе також право доступу до публічної інформації, зокрема, право приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду. Для реалізації приватними особами цього права держава повинна створити всі необхідні умови, тобто забезпечити реалізацію прав приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду. Мова йде про те, що право приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду (якщо мати на увазі його використання, реалізацію), повинне так чи інакше за допомогою державних органів у межах їх компетенції набути певних юридичних характеристик, наприклад, закріплення в законодавстві, забезпечення юридичними засобами здійснення, охорони й захисту [2]. Сукупність таких юридичних засобів та засобів, за допомогою яких створюються умови для реального втілення приватними особами закріпленого в правових нормах суб'єктивного права на отримання інформації, що перебуває в розпорядженні суду, має назву механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загальні аспекти механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина висвітлені в працях К.Г. Волинка, Е.А. Виршикової, В.А. Лебедева, Ж.М. Пустовіта, М.І. Сірого, Р.В. Філіппова, Е.Н. Хазова, В.І. Шишкіна та інших. Окремо слід наголосити на проведенні досліджень механізму забезпечення конституційного права людини й громадянина на судовий захист (І.О. Бакірова), на повагу до її гідності (В.Д. Недбалюк), на вищу освіту (В.М. Шапиро), на свободу слова (Т.В. Збирак) тощо. Однак попри закріплення механізму забезпечення реалізації права на доступ до публічної інформації в Законі України «Про доступ до публічної інформації» [3], поняття, особливості та складові елементи цього механізму не були предметом спеціального наукового дослідження.

У зв'язку із цим **метою статті** є характеристика основних структурних елементів механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Переходячи до характеристики внутрішньої будови механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, слід наголосити, що в до-

відкових виданнях під механізмом розуміють певну систему, призначену для перетворення руху одного або декількох тіл у необхідний рух інших тіл [4]. Отже, механізм забезпечення реалізації прав людини й громадянина, як і будь-яка система, – це скінченна множина функціональних елементів, які взаємозалежні, взаємно доповнюють і взаємно впливають один на одного. Водночас кожен елемент цієї системи має своє призначення, виконує власну функцію [5].

У юридичній науці існує чимало думок щодо елементів механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина. Аналіз наукових праць дозволяє зробити висновок про існування двох підходів щодо складових цього механізму.

Так, відповідно до широкого підходу науковці відносять до елементів механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина практично всі юридичні засоби, без яких людині та громадянину неможливо реалізувати своє суб'єктивне право. Серед них, зокрема, поняття й умови реалізації основних прав, свобод та обов'язків; суб'єкти реалізації основних прав, свобод та обов'язків; гарантії реалізації основних прав, свобод та обов'язків (відповідальність, контроль); правовий захист основних прав, свобод та обов'язків; способи активної реалізації основних прав, свобод та обов'язків; кошти, що забезпечують реалізацію основних прав, свобод та обов'язків; процесуальні стадії реалізації основних прав, свобод та обов'язків [6; 7, с. 74]. Деякі вчені додають до цього ще й правові норми, правомірну діяльність суб'єктів прав людини й громадянина, гласність, громадську думку [8, с. 86–89]. Така позиція науковців видається не зовсім вдалою, оскільки всі перелічені правові категорії є різними за змістом і потребують відповідної систематизації.

Інші вчені систематизували вищезгадані юридичні засоби за певними критеріями. Зокрема, О.О. Кукшинова виділяє правові, організаційні та технічні засоби забезпечення реалізації прав особи [9]. До правових засобів належить система загальнообов'язкових правил поведінки, юридична сила яких охороняється державою, включаючи правові гарантії та принципи забезпечення реалізації прав особи. Організаційними засобами є створення системи органів влади й наділення їх відповідними повноваженнями щодо забезпечення реалізації прав особи. Технічне забезпечення – це створення й використання будь-яких матеріальних ресурсів. Вважаємо, що автор зазначив два основні елементи в механізмі забезпечення реалізації прав людини й громадянина, оскільки лише в правовій державі за наявності законодавства й системи державних органів можна забезпечити реалізацію прав особи.

Заслуговує на увагу й точка зору Р.В. Філіппова, який, орієнтуючись на характер заходів щодо створення умов для забезпечення реалізації прав людини й громадянина, розрізняє заходи матеріально-технічного й організаційно-управлінського характеру [10], які він вважає зовнішніми факторами, що забез-



печують реалізацію суб'єктивних прав у поведінці особи, та заходи соціально-психологічного характеру як внутрішні умови реалізації суб'єктивних прав особи. На його думку, проблему реалізації прав і свобод особи не може бути розглянуто суто у формально-юридичному аспекті, оскільки особливого значення набувають фактори соціально-психологічного, особистісного, морального стану особи, які обумовлюють процес реалізації прав і свобод особи. На нашу думку, віднесення до елементів механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина соціально-психологічних заходів є спірним питанням у межах юридичної науки. Питання психологічного стану особи віднесені до інших видів наук, тому заради усунення плутанини між суто юридичними проблемами й питаннями інших сфер знань ми залишимо без уваги дослідження внутрішнього стану особи, у якому вона знаходиться, коли мова йде про реалізацію суб'єктивних прав особи.

З іншого боку до цього питання підійшов учений-адміністративіст С.В. Петров, який вважає, що до механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина відносяться інститут адміністративної процедури, інститут адміністративної відповідальності, інститут позасудового оскарження [11, с. 79]. Проте такий поділ внутрішніх елементів механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина, на наш погляд, є класичним для теорії адміністративного права. На жаль, він не має характеру універсальності, адже механізм забезпечення реалізації прав людини й громадянина та його складові мають бути загальними, базовими категоріями, які можна використувати в будь-якій галузі права.

Найбільш вдалою та комплексною, за нашим переконанням, є конструкція, представлена О.В. Турутою, яка пропонує виділяти нормативний, інституційний, процесуальний і результативний елементи в механізмі забезпечення реалізації прав людини й громадянина [12]. На думку науковця, нормативний елемент складається з двох елементів: а) нормативно-матеріальний – права й свободи людини та громадянина, зміст яких викладено без підміни назвою й усунення двозначності відповідними нормами матеріального права; б) нормативно-процесуальний – ретельно деталізована процедура (стадії) реалізації прав і свобод людини й громадянина, визначена нормами процесуального права, закріплені в приписах законодавчих актів, завдяки чому права й свободи набувають прозорого порядку реалізації. Інституційний елемент в механізмі забезпечення реалізації прав людини й громадянина – система державних органів, які офіційно наділені повноваженнями охороняти, сприяти реалізації та захищати (в разі порушення) права й свободи громадян (Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, загальні та спеціалізовані суди, нотаріат, адміністративні органи, а також Європейський суд із прав людини, втручання якого в процес захисту прав і свобод громадян має бути винятком). Процесуальний елемент в механізмі забезпечення реалізації прав людини й громадянина – формування досвіду означеними органами щодо прийняття адміністративних, судових, нотаріальних рішень щодо відновлення або компенсації порушених прав і свобод. Результативний елемент в механізмі забезпечення реалізації прав людини й громадянина – ефективні наслідки прийнятих судовими й адміністративними органами процесуальних рішень, що виражаються в доведенні їх до виконання. Однак попри загальну узгодженість зазначених елементів та коректність їх назв, вони всі, окрім інституційного, на нашу думку, є спірними за змістом та потребують певного уточнення.

З огляду на вказані елементи механізму забезпечення реалізації прав людини й громадянина можна зробити висновок про

різноманітність позицій науковців щодо цього питання. Наведення всіх існуючих юридичних засобів, застосування яких дозволяє створювати умови для реалізації людиною та громадянином наданих їм суб'єктивних прав, не дозволяє вести мову про механізм забезпечення реалізації прав людини й громадянина як цілісну систему. Це можливо лише за наявності чітко визначеного критерію, що дозволяє об'єднати взаємопов'язані між собою елементи в єдиний механізм.

На наш погляд, таким критерієм виступають правовідносини як юридичний зв'язок між суб'єктами цих відносини із приводу об'єкта відносин, наповнений взаємними правами й обов'язками. Слушним із цього приводу є висловлювання Л.С. Явича, який зазначав, що право є нічим, якщо його положення не знаходять своєї реалізації в діяльності людей та їхніх організацій, у суспільних відносинах [13, с. 201].

Загальновідомо, що правовідносини – це врегульовані нормами права суспільні відносини, у яких загальна модель поведінки особи розглядається в індивідуальній площині суб'єктивних прав і юридичних обов'язків. Відповідно, забезпечення реалізації прав людини й громадянина можна розглядати крізь призму правовідносин, які виникають між уповноваженими державними органами та людиною й громадянином, що пов'язані між собою суб'єктивними правами та юридичними обов'язками. Сторони в правовідносинах виступають як уповноважені й зобов'язані особи, де права та інтереси одних осіб можуть бути реалізовані через виконання обов'язків іншими.

Як і будь-які правовідносини, правовідносини між уповноваженими державними органами та людиною й громадянином виникають, припиняються або змінюються на основі правових норм, які впливають на поведінку людей і через неї реалізуються. Однією зі сторін у цих правовідносинах є уповноважений державний орган, що безпосередньо забезпечує реалізацію прав людини й громадянина. Чинним законодавством визначено конкретний порядок дій уповноважених державних органів щодо забезпечення реалізації прав людини й громадянина, що знаходять свій прояв у певній адміністративній процедурі. За будь-які порушення чинного законодавства щодо забезпечення реалізації прав людини й громадянина уповноважені державні органи може бути притягнуто до юридичної відповідальності, або їх рішення, дії та бездіяльність може бути оскаржено в адміністративному суді. Слід наголосити на тому, що ми намаємося виділяти лише ті елементи, які є необхідними для виникнення правовідносин, адже саме в межах правовідносин може відбуватися реалізація права людиною та громадянином, передумовою якої є забезпечення уповноваженими органами такої реалізації.

У зв'язку із цим ми вбачаємо доцільним виділяти в механізмі забезпечення реалізації прав людини й громадянина такі елементи: нормативно-матеріальний, інституційний, процедурний і процесуальний. Ці складові елементи мають комплексний та узгоджений характер. Відсутність одного з них унеможливило забезпечення реалізації прав людини й громадянина. Вважаємо, що саме з таких елементів складається механізм забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду.

Ведучи мову про перший елемент механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, зазначимо, що він передбачає існування достатньої за обсягом і досконалої за змістом нормативно-правової бази в цій сфері. Завдяки такому кроку можна встановити чіткі й зрозумілі правила поведіння всіх учасників суспільних відносин, які виникають із приводу доступу до названого виду публічної інформації. На сьогоднішній день

сформульоване завдання виконується завдяки багатьом нормативним актам.

Слід сказати, що характеристики нормативно-правових актів у сфері забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, було приділено чимало уваги, тому не вважаємо за потрібне детально зупинятися на цих актах. Лише зазначимо, що в чинних нормативних актах, які діють у сфері функціонування органів судової влади, нечітко сформульовано, які саме види інформації можуть формуватися в процесі роботи судів, до яких із цих видів повинні мати доступ приватні особи. Вважаємо, що таку ситуацію може бути вирішено за аналогією з досвідом, який накопичено у сфері функціонування суб'єктів публічної адміністрації. Так, наприклад, в органах виконавчої влади формуються вичерпні переліки видів публічної інформації, яка формується в процесі їх роботи. У цих переліках зазначається не лише вид інформації, а й статус (інформація загальнодоступна, інформація з обмеженим доступом тощо), що, безумовно, позитивно впливає на розуміння приватними особами обсягів їх правових можливостей щодо доступу до такої інформації. Зазначимо, що на сьогодні діяльність суб'єктів публічної адміністрації щодо формування названих переліків не отримала в літературі всебічної підтримки. Окремі автори висловлюються проти подібних заходів, проте, на наш погляд, така практика, принаймні на сучасному етапі, тобто тоді, коли в Україні лише формується розуміння інституту доступу до публічної інформації, є позитивною та такою, що знаходить безумовну підтримку приватних осіб.

Другим елементом механізму забезпечення реалізації приватними особами права на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, є інституційний елемент – суд як розпорядник цієї інформації відповідно до ч. 1 ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації» [3]. Мова йде про розгляд суду як суб'єкта публічної адміністрації, зокрема, суб'єкта публічного права, який здійснює управлінські функції на основі законодавства з метою забезпечення реалізації приватними особами права на доступ до інформації, що перебуває в його розпорядженні [11, с. 82].

Суд як суб'єкт управлінських відносин здійснює управлінську діяльність із метою організації роботи суду як органу судової влади, забезпечення здійснення справедливого й об'єктивного правосуддя. Головна особливість цієї діяльності полягає в тому, що вона носить внутрішньо організаційний характер, тобто спрямована переважно всередину підвідомчої системи для створення необхідних умов її функціонування. Із цього постає необхідність аналізу внутрішньої організації суду як органу державної влади та відповідної управлінської діяльності суду, спрямованої на забезпечення функціонування суду.

Слід погодитись, що найбільш повно зміст управлінської діяльності суду щодо організації своєї роботи відображають надані його апарату владні повноваження у сферах організаційного забезпечення (здійснення виконання наказів і розпоряджень голови суду, наказів керівника апарату суду), документального й інформаційно-технічного забезпечення (належна організація роботи з документами в апараті суду, правильність їх оформлення та своєчасність проходження, приймання, реєстрації й експедиційної обробки), фінансового, кадрового, матеріально-технічного забезпечення. Вони показують, наскільки чисельними, складними й різноманітними є питання, що вирішує апарат суду для забезпечення функціонування суду.

Переходячи до характеристики ще одного елемента механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду (процедурного), слід зазначити, що відповідно до закону суд як розпоряд-

ник інформації забезпечує доступ до інформації, що перебуває в його розпорядженні, двома шляхами: 1) систематичним та оперативним оприлюдненням інформації; 2) наданням інформації за запитами на інформацію. Зазначена діяльність суду здійснюється в межах встановленої законом процедури. Підтвердженням цього виступає положення Конституції України [1], відповідно до якого органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень і в спосіб, передбачений Конституцією України та законами України (ч. 2 ст. 19) [1]. Отже, суд як орган державної влади, зокрема судової влади, повинен забезпечити реалізацію приватними особами права на доступ до інформації, що перебуває в його розпорядженні, у межах встановленого законом порядку та строку. А це можливо лише в межах адміністративних процедур. Адміністративні процедури завжди пов'язують з існуванням спеціального правового порядку в здійсненні тих чи інших дій або прийнятті відповідних рішень суб'єктами публічної адміністрації [11, с. 158], до яких у межах нашого дослідження ми відносимо й суд. Таким чином, можна зробити висновок, що сутністю процедурного елемента механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, є наявність адміністративних процедур, тобто встановленого законом порядку дій суду як розпорядника інформації щодо забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в його розпорядженні.

Останнім елементом механізму забезпечення реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, на наш погляд, є процесуальний елемент. Його сутність виражається в правових наслідках для конкретних суддів, які є відповідальними за забезпечення судом реалізації права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в його розпорядженні. Мова йде про юридичну відповідальність судді за порушення законодавства про доступ до публічної інформації та оскарження рішення, дії чи бездіяльності судді як розпорядника інформації внаслідок порушень права приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду.

**Висновки.** Отже, механізм забезпечення реалізації прав приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, – це певна система, яка створює необхідні умови для «руху» прав приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, тобто для реалізації приватними особами наданих їм можливостей отримання цієї інформації. З упевненістю можна констатувати дуалістичну природу діяльності суду як органу судової влади. Поряд із процесуальною діяльністю, підставою якої є ст. 124 Конституції України щодо здійснення правосуддя, делегування якого іншим органам не можливе, суд здійснює позапроцесуальну діяльність, яка забезпечує можливість здійснення правосуддя та потребує злагодженої координації й управління. У контексті позапроцесуальної діяльності за внутрішньоорганізаційною діяльністю суди нічим не відрізняються від інших державних органів.

Безумовно, ми не можемо претендувати на завершеність вивчення механізму забезпечення реалізації прав приватних осіб на доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні суду, та вважаємо, що залишалось значне коло питань, які потребують подальших досліджень.

#### *Література:*

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Реалізація прав і свобод людини та громадянина [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ru.osvita.ua/vnz/reports/law/9327>.

3. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
4. Современная украинская энциклопедия : в 16 т. – X. : Клуб Семейного Досуга, 2005– . – Т. 9. – 2005. – 416 с.
5. Система [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uk.wikipedia.org/wiki/Система>.
6. Югов А.А. Механизм реализации конституционных (основных) прав, свобод и обязанностей – ключевой компонент подлинного народовластия / А.А. Югов // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 7. – С. 14–18.
7. Савенко М. Конституційний Суд і омбудсмен у державному механізмі захисту прав та свобод людини і громадянина / М. Савенко // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 1. – С. 68–83.
8. Теперик А.В. Защита избирательных прав граждан в Российской Федерации : [монография] / А.В. Теперик, М.С. Матейкович. – М. : Изд-во МГУ, 2003. – 304 с.
9. Кукшинова О.О. Правове регулювання доступу до відкритої інформації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.О. Кукшинова. – К., 2012. – 19 с.
10. Филиппов Р.В. Механизм обеспечения прав человека и место в нем суда присяжных / Р.В. Филиппов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://filippoff.pdf>.
11. Петров С.В. Адміністративно-правове забезпечення реалізації права громадян на інформацію : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / С.В. Петров. – Запоріжжя, 2013. – 196 с.
12. Турута О.В. Юридичний механізм забезпечення реальності прав і свобод громадян / О.В. Турута [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://FP\\_index.htm\\_2010\\_2\\_84](http://FP_index.htm_2010_2_84).
13. Явич Л.С. Общая теория права / Л.С. Явич. – Л. : Из-во Ленинградского ун-та, 1976. – 324 с.

**Костенко И. В. Структура механизма обеспечения реализации права частных лиц на доступ к информации, находящейся в распоряжении суда**

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению структурных элементов механизма обеспечения реализации права частных лиц на доступ к информации, находящейся в распоряжении суда.

**Ключевые слова:** механизм обеспечения реализации прав человека и гражданина, суд, распорядитель информации, публичная информация, административная процедура.

**Kostenko I. The structure of the mechanism to ensure implementation of rights of individuals to access information that is at disposal of court**

**Summary.** The article discusses consideration of constituent elements of the mechanism to ensure implementation of rights of individuals to access information that is at disposal of court.

**Key words:** mechanism to ensure implementation of rights of individuals, court, administrator of information, public information, administrative procedure.



Краснояров Ф. Ф.,  
здобувач

Державного науково-дослідного інституту МВС України

## ЩОДО ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМ І МЕТОДІВ УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

**Анотація.** У статті визначається значення термінів «правове забезпечення», «адміністративно-правове забезпечення». Охарактеризовано особливості адміністративно-правового забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ.

**Ключові слова:** правове регулювання, адміністративно-правове забезпечення, форми, методи, управління, органи внутрішніх справ.

**Постановка проблеми.** Якщо звернутися до аналізу поняття «правове забезпечення», потрібно зауважити про ту особливість, що вітчизняна наукова практика, крім відсутності єдиної дефініції такої правової категорії, характеризується різноманітністю підходів до її праворозуміння. Ця обставина спричинена, по-перше, зосередженням уваги теоретиків права й учених-адміністративістів тривалий час на вивченні аспектів правового забезпечення в напрямі прав і свобод людини, що наклало значний відбиток на інститут правового забезпечення загалом та адміністративно-правового забезпечення зокрема. По-друге, більшість сучасних досліджень розкривають поняття адміністративно-правового забезпечення в тій або іншій галузі регулювання дещо завуальовано, здебільшого в контексті категорій «адміністративно-правове регулювання» та «механізм адміністративно-правового регулювання».

Такий підхід, зокрема, можемо зустріти в монографії І.М. Шопіної [1], у дослідженнях В.Ю. Кривенди, який узагальнив особливості форм і методів діяльності міліції громадської безпеки [2], та інших учених. Не применшуючи значимості й фундаментальності названих досліджень, наголосимо, що поза полем наукового пошуку залишилися деякі аспекти, з'ясування яких допомогло би комплексно вирішити питання змісту адміністративно-правового забезпечення в галузі управління органами внутрішніх справ (далі – ОВС).

Актуальність теми дослідження підтверджується недостатністю наукових робіт, присвячених розгляду адміністративно-правового забезпечення форм і методів управління внутрішніх справ, а також відсутністю досліджень про його співвідношення з правовим регулюванням, що поєднується з необхідністю комплексного наукового аналізу цього питання.

**Стан дослідження.** Проблематика дослідження полягає у відсутності єдиного підходу до поняття «адміністративно-правове забезпечення». Так, різні його аспекти розглядали А.Л. Борко, В.В. Галунько, О.М. Дручек, О.В. Дубенко, В.О. Заросило, Р.В. Ігонін, О.І. Ієрусалімова, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Я.В. Лазур, С.Ф. Константінов, К.В. Степаненко, Н.С. Ракша. Водночас окремі адміністративно-правові аспекти управління органами внутрішніх справ були предметом дослідження таких вчених, як В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, І.Л. Бородін, І.П. Голосніченко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, В.Ю. Кривенда, В.М. Плішкін, С.Г. Стеценко, І.М. Шопіна.

**Метою статті** є визначення поняття адміністративно-правового забезпечення форм і методів управління ОВС. Для

досягнення цієї мети необхідно з'ясувати значення термінів «правове забезпечення», «адміністративно-правове забезпечення» та охарактеризувати особливості категорії «адміністративно-правове забезпечення форм і методів управління ОВС».

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Зазначимо, що єдиного розуміння поняття «адміністративно-правове забезпечення форм і методів управління ОВС», його змісту та співвідношення з поняттям «правове регулювання» адміністративно-правовою наукою ще не вироблено.

Тісно пов'язаним із терміном «правове забезпечення» є поняття правового регулювання (від лат. *regulare* – спрямування, впорядкування), яке авторами юридичної енциклопедії за редакцією Ю.С. Шемшученка визначається як один з основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою впорядкування їх в інтересах людини, суспільства й держави [3, с. 40].

На думку О.М. Мельник, правове регулювання – це здійснюваний всією системою юридичних засобів державно-владний вплив на суспільні відносини з метою їх впорядкування, закріплення, охорони та розвитку.

О.Ф. Скакун центральним елементом системи правового регулювання вважає норми права, тобто загальнообов'язкові, формально визначені правила поведінки, які встановлюються й охороняються державою [4, с. 209].

Визначаючи специфіку правового регулювання в галузі державного управління, потрібно зазначити також, що в теорії адміністративного права вважається, що саме за допомогою засобів адміністративного права (норми, відносини, законодавство, компетенція суб'єктів) здійснюються зовнішні вираження та юридичне оформлення публічного інтересу в управлінні, де публічний інтерес – це інтерес соціальної спільності, визнаний і задоволений державою. Визначення публічності інтересу здійснюється шляхом його правового (юридичного) забезпечення (фіксації в нормах і встановлення механізму реалізації) [5, с. 350].

В.Ю. Кривенда підкреслює роль саме адміністративно-правового забезпечення управління галуззю внутрішніх справ, адже форми й методи державного управління повинні чітко регламентуватися на законодавчому рівні у відповідних положеннях адміністративно-правових актів [2, с. 144].

Загалом поняття «забезпечення» визначається в такому контексті, як «створити надійні умови для здійснення чого-небудь, гарантувати щось, захищати, охороняти кого-, що-небудь від небезпеки» [6, с. 281]. Окреслений підхід і став основою більшості юридичних визначень правового забезпечення серед вітчизняної наукової практики.

М.В. Пучкова виділяє такі складові забезпечення: сукупність гарантій реалізації й охорони прав громадян та діяльність органів державної влади зі створення умов, необхідних для реалізації громадянами своїх прав [7, с. 12]. Таким чином, визначення включає в себе статичний аспект (у вигляді регламентації гарантій державою), а також динамічний (у вигляді діяльності органів державної влади).

Іншої позиції дотримуються дослідники, які виокремлюють ще один важливий правовий елемент – «створення певних умов». Зокрема, у цьому аспекті правове забезпечення сприймається вже як здійснюване державою за допомогою правових норм, приписів і сукупності засобів упорядкування суспільних відносин щодо їх юридичного закріплення, реалізації, охорони, захисту й відновлення [8, с. 392].

Як наголошують деякі вчені, категорію «забезпечення» можна розглядати не лише як діяльність державних органів, громадських організацій, посадових осіб і громадян щодо здійснення своїх функцій, компетенцій, обов'язків із метою створення оптимальних умов для суворої, неухильної реалізації правових приписів та правомірного здійснення прав і свобод, а й як підсумок, результат цієї діяльності, що виражається в реалізації правових приписів, прав і свобод громадян [9, с. 60]. Хоча автор розглядає згадану категорію в контексті «реалізації прав і свобод громадян», проте для нашого дослідження таке визначення є корисним з огляду на чітко встановлені критерії її правозомуніння. До них, підсумовуючи окреслений підхід, відносимо діяльність уповноважених органів із метою виконання покладених на них завдань та результат такої діяльності, що проявляється в реалізації покладених завдань [9, с. 60].

У монографії І.М. Шопіної досить детально обґрунтовано й визначено узагальнююче поняття «адміністративно-правове регулювання управління органами внутрішніх справ» як адміністративно-правовий вплив, здійснюваний за допомогою комплексу адміністративно-правових засобів та інших правових явищ, які в сукупності складають механізм адміністративно-правового регулювання, на цілеспрямовану діяльність із підтримання цілісності системи органів внутрішніх справ, забезпечення її оптимального функціонування й розвитку з метою забезпечення громадського порядку, громадської безпеки, зниження рівня злочинності, високого рівня захищеності прав, свобод та інтересів громадян. Відповідно, серед елементів окресленого механізму автор виділяє органічні складові, до яких відносить адміністративно-правові норми, адміністративно-правові відносини, акти реалізації норм права та функціональні, серед яких принципи діяльності публічної адміністрації, уповноваженої на виконання функцій управління внутрішніми справами держави, юридичні факти, акти тлумачення норм адміністративного права, правова свідомість, правова культура й режим законності [1, с. 113].

Схожим є й підхід В.Ю. Кривенди, який аналізує у своєму дисертаційному дослідженні категорію «правове регулювання міліції громадської безпеки» та, відповідно, дефінює її як сукупність форм і засобів правового впливу на діяльність цієї організації, визначення її статусу, тобто структури, основних функцій, завдань, напрямів, форм і методів діяльності, а також принципів взаємодії з іншими державними органами та громадськими організаціями [2, с. 75].

**Висновки.** Отже, у галузі досліджень системи управління ОВС превалює позиція щодо сприйняття категорії «адміністративно-правове забезпечення» невід'ємною складовою адміністративно-правового регулювання, що є сукупністю відповідних адміністративно-правових форм, засобів та інших правових явищ. Отже, складовою частиною правового регулювання виступає адміністративно-правове забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ.

Співвідношення правового регулювання та адміністративно-правового забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ є таким:

1) адміністративно-правове забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ є різновидом адміні-

стративно-правового забезпечення, що у свою чергу є складовою адміністративно-правового регулювання. Правове регулювання включає адміністративно-правове регулювання;

2) предмет адміністративно-правового забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ є вужчим за обсягом, ніж предмет правового регулювання, оскільки його становлять не всі правовідносини, а лише щодо форм і методів управління ОВС;

3) правове регулювання та адміністративно-правове забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ мають спеціальні механізми, причому механізм правового регулювання втілюється в життя через систему загальних засобів, способів і форм, а механізм адміністративно-правового забезпечення форм і методів управління органами внутрішніх справ здійснюється із застосуванням виключно адміністративних засобів.

### Література:

1. Шопіна І.М. Адміністративно-правове регулювання управління органами внутрішніх справ України: [монографія] / І.М. Шопіна. – К., 2011. – 426 с.
2. Кривенда В.Ю. Форми і методи діяльності міліції громадської безпеки в сучасних умовах: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / В.Ю. Кривенда. – К., 2009. – 308 с.
3. Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред. Ю.С. Шемшученко. – К.: «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 1998–. – Т. 5: П–С. – 1998. – 742 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: [підручник] / О.Ф. Скакун; пер. з рос. С.О. Бураковського. – Х.: Консум, 2001. – 656 с.
5. Адміністративне право України. Академічний курс: [підручник]: у 2 т. / редкол.: В.Б. Авер'янов (гол.) та ін. – К.: Юридична думка, 2007–. – Т. 1: Загальна частина. – 2007. – 592 с.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.
7. Пучкова М.В. Обеспечение прав граждан органами управления союзной республики / М.В. Пучкова; под. ред. Б.М. Лазарева. – М.: Наука, 1987. – 140 с.
8. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні / Я.В. Лазур // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 392–398. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-3./09ljvudu.pdf>.
9. Толкачев К.Б. Органы внутренних дел в механизме обеспечения личных конституционных прав и свобод граждан: [монография] / К.Б. Толкачев, А.Г. Хабибулин. – Уфа: Уфимская ВШ МВД СССР, 1991. – 168 с.

### Краснояр Ф. Ф. Относительно понятия административно-правового обеспечения форм и методов управления органами внутренних дел

**Аннотация.** В статье определяется значение терминов «правовое обеспечение», «административно-правовое обеспечение». Охарактеризованы особенности административно-правового обеспечения форм и методов управления органами внутренних дел.

**Ключевые слова:** правовое регулирование, административно-правовое обеспечение, формы, методы, управление, органы внутренних дел.

### Krasnoyarov F. On the concept of administrative and legal support forms and methods of management bodies of internal affairs

**Summary.** In this paper defined the term «legal security», «administrative and legal support». The features of the administrative and legal support forms and methods of management bodies of internal affairs.

**Key words:** legal regulation, administrative and legal support, forms, methods, management, law enforcement bodies.

Лисенко В. І.,

здобувач кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ

## ГРОМАДСЬКІ ОРГАНІЗАЦІЇ ЯК СУБ'ЄКТИ СПІВПРАЦІ ІЗ ЗАКОРДОННИМИ УКРАЇНЦЯМИ

**Анотація.** У науковій статті розкрито загальні засади діяльності громадських організацій як суб'єкта співпраці із закордонними українцями.

**Ключові слова:** закордонний українець, діаспора, переселенець, міграція, імміграція.

**Постановка проблеми.** Право на свободу об'єднання є насамперед суб'єктивним правом особи, яке включає право створювати об'єднання разом з іншими особами, право вільно вступати в об'єднання, добровільно обирати організацію для об'єднання з метою досягнення спільної мети. Водночас у міжнародній практиці захисту прав людини відомо багато випадків звернення асоціацій до міжнародних органів за захистом своїх прав, що дозволяє визнавати суб'єктом права на свободу об'єднання групу осіб, які створили організацію, тобто юридичну особу [1, с. 621].

Таким чином, визначальним обов'язком правової держави є невтручання як у реалізацію громадянами права на свободу об'єднання, так і в діяльність самого об'єднання, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей (ч. 1 ст. 36 Конституції України). Тим самим Конституція України унормувала межі втручання держави в реалізацію права громадян на свободу об'єднання. Конституція України (п. 11 ч. 1 ст. 92) передбачає, що виключно законами визначаються засади утворення й діяльності об'єднань громадян.

При цьому інші (не найбільш загальні) питання реалізації права на свободу об'єднання в громадянському суспільстві не підлягають державному регулюванню та мають вирішуватися на вільний розсуд його членів. Тобто очевидним є прагнення щодо відмови з боку держави від спроб контролювати внутрішні корпоративні відносини в інститутах громадянського суспільства.

Громадські об'єднання захищають та реалізують різні види інтересів, задовольняють різноманітні потреби. Одним із видів громадських об'єднань є ті, діяльність яких спрямована на співробітництво із закордонними українцями.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Сьогодні на законодавчому рівні потрібно чітко розмежовувати та сприяти розвитку двох центрів співробітництва із закордонними українцями – *державного і громадського*, які мають свої цілі та призначення.

Треба зауважити, що в Україні в цьому напрямі сьогодні активно діє дві громадські розгалужені структури: *товариство «Україна-Світ»* та *Українська всесвітня координаційна рада*.

Товариство «Україна-Світ» є найстарішою організацією щодо зв'язків з українцями за кордоном, яка перейняла на початку 1990-х рр. естафету роботи з діаспорою в товариства «Україна». Товариство має у своєму складі регіональні (обласні) відділення та Федерацію товариств зв'язків із зарубіжними країнами. Товариство має секретаріат у Києві, газету «Український форум». Воно тісно співпрацює з Вер-

ховною Радою України, частково фінансується з державних джерел, проте всі регіональні відділення не мають жодного фінансування, працюють на громадських засадах. У доробку товариства – участь у створенні проекту закону «Про правовий статус закордонних українців» (прийнятий Верховною Радою України 20 листопада 2003 р.), ряд масштабних форумів українців світу в Україні, мистецьких форумів-концертів, виставок, науково-практичних семінарів і конференцій в Україні та країнах проживання українців тощо. Тут же працює (хоча й автономно) *Інститут досліджень діаспори* (І. Винниченко) – громадська організація (зареєстрована в липні 1994 р.), метою діяльності якої є проектування, координування та здійснення комплексних досліджень питань історії та сьогодення закордонного українства й діаспор в Україні, а також надання українцям зарубіжжя й представникам національних меншин в Україні допомоги в задоволенні їхніх національно-культурних та інформаційних потреб. В інституті чільне місце відводиться виданню довідників із діаспорної тематики [2, с. 2].

*Українську всесвітню координаційну раду* було створено на підставі рішення I Всесвітнього форуму українців (1992 р.) у Києві. Організацію зареєстровано в 1993 р. Головна мета Української всесвітньої координаційної ради – сприяння утвердженню інтересів України та світового українства в усіх сферах світового простору (економічній, політичній, правовій, етнокультурній, спортивній тощо) шляхом координації діяльності громадських організацій в Україні й українській діаспорі та співпраці з вітчизняними й закордонними урядовими, підприємницькими та громадськими структурами. Членами Української всесвітньої координаційної ради є громадські організації в Україні та за кордоном. Українська всесвітня координаційна рада видає журнал.

У 2003 р. виникла нова організація – «Українська Взаємодопомога», яка ставить на меті співпрацю з так званою четвертою хвилею української діаспори (з 1990-х рр.) – переважно трудової еміграції та заробітчан, які буквально «наводнили» Європу й інші світи.

На Донеччині на базі Українського культурологічного центру діє Донецьке відділення товариства «Україна-Світ». Центр і товариство готують і видають друком книжки, журнали, зокрема, підготували й видали перший посібник для шкіл Кубані «Козак Мамай» накладом 3 000 примірників. Також готують видання посібника «Слобожанська хвиля» для Курської, Белгородської та Воронезької областей, публікації українців діаспори в журналі «Схід» та інших виданнях. Мета цієї організації – показати Донеччину світу українців за кордоном, а світ українства відкрити для донеччан [3].

Треба відмітити, що раз на чотири роки публічна адміністрація разом із громадськими організаціями, зокрема Українською всесвітньою координаційною радою, організовує та проводить Всесвітній форум українців.

Так, за роки існування незалежної України відбулося 5 форумів.



*I Всесвітній форум українців відбувся* 21–24 серпня 1992 р. Під час проведення форуму відбулися засідання відповідних секцій, «круглих столів», на яких розглядалися актуальні питання політичного, економічного, соціального, освітнього й культурного розвитку нової незалежної України. Було прийнято рішення про створення Української всесвітньої координаційної ради, першим головою якої обрано М. Гориня. Ця громадська організація була зареєстрована Міністерством юстиції України 3 травня 1993 р.

*II Всесвітній форум українців відбувся* 21–25 серпня 1997 р. У його роботі взяли участь 600 делегатів та 240 гостей із 46 країн світу та з України, високі посадові особи нашої держави, представники всіх регіонів країни. У ході форуму було проаналізовано політичні й соціально-економічні процеси в нашій державі, а також обговорено питання подальшого розвитку співпраці України із закордонними українцями.

*III Всесвітній форум українців відбувся* 18–20 серпня 2001 р. У його роботі взяло участь 300 делегатів та 50 почесних гостей із 42 країн світу, високі посадові особи нашої держави. У ході роботи форуму було обговорено широке коло питань щодо забезпечення прав і задоволення культурно-освітніх потреб закордонних українців. За підсумками роботи форуму було прийнято Резолюцію.

*IV Всесвітній форум українців відбувся* 18–20 серпня 2006 р. У роботі форуму взяли участь 450 делегатів, 450 гостей та 450 учасників фестивалю «Український спів у світі». У ході роботи форуму та його тематичних секцій було всесторонньо обговорено питання діяльності закордонного українства, його зв'язків з історичною батьківщиною, місця й ролі українців у сучасному світі, економічних, політичних, соціально-гуманітарних, культурно-освітніх та мовних проблем. За результатами роботи було прийнято Ухвалу.

*V Всесвітній форум українців відбувся* 19–21 серпня 2012 р. У роботі форуму взяли участь 287 делегатів та 50 почесних гостей із 42 країн світу, високі посадові особи нашої держави, представники регіонів України. У межах форуму було проведено пленарне засідання та відбулася робота секцій із гуманітарних, правових, інформаційних, молодіжних питань, стану українців у Російській Федерації, нової хвилі еміграції та міграційної політики, питань освіти й виховання. За результатами роботи форуму було прийнято Ухвалу [4].

Як правило, Всесвітній форум українців відбувається в середині серпня. Процедура скликання має досить складний характер. Так, спочатку видається Указ Президента України «Про підготовку і проведення Всесвітнього форуму українців». Після чого слідує розпорядження Кабінету Міністрів України «Про створення оргкомітету з підготовки і проведення Всесвітнього форуму українців».

На першому ж засіданні оргкомітету має бути розподілено роботу між громадськими організаціями та органами державної влади, які будуть задіяні в підготовці.

Ідеться про організацію зустрічей делегатів і гостей, їхнє поселення та харчування, про квотне представництво, круглі столи, секції тощо. Багатьом учасникам форуму потрібно наперед, не пізніше ніж за два місяці до проведення заходу, подбати про візи та квитки тощо.

Проведення Всесвітнього форуму українців потрібне як українській державі, так і українським громадам за кордоном. Оскільки саме на такому форумі обговорюється багато назрілих питань, приймаються серйозні рішення.

Наступною громадською організацією, яка здійснює співробітництво із закордонними українцями, є *Наукове товариство імені Т. Шевченка* – науково-культурна громадська організація,

яка тривалий час виконувала функції всеукраїнської академії наук. Засноване у Львові в грудні 1873 р. (спершу як Літературно-наукове товариство імені Шевченка) завдяки спільним зусиллям національно свідомої інтелігенції з Наддніпрянської України та Галичини у відповідь на репресії, яким піддавалось українське друковане слово в Російській імперії. Фінансовою основою для створення слугували двадцять тисяч австрійських крон, пожертвуваних Є. Милорадович.

У жовтні 1989 р. на зборах ініціативної групи львівських учених відновлено Наукове товариство імені Т. Шевченка (НТШ) у Львові. Головою відновленого товариства обрано О. Романіва, вченим секретарем та редактором «Записок наукового товариства імені Т. Шевченка» – О. Купчинського. З 1990 р. до початку 1995 р. зусиллями НТШ у Львові вийшли шість томів «Записок наукового товариства імені Т. Шевченка» (томи 221–226), розпочато перевидання десяти томної «Енциклопедії Українознавства», проведено декілька наукових конференцій тощо.

Ще однією громадською організацією, яка співпрацює із закордонними українцями, є *«Четверта Хвиля»*.

Створення Міжнародної громадської організації українців «Четверта Хвиля» ініціювала українська громадськість для організованої, системної співпраці представників новітньої хвилі української трудової міграції й еміграції з громадськими організаціями й державними органами України та країн їхнього перебування. Співзасновниками Міжнародної громадської організації українців «Четверта Хвиля» стали Всеукраїнська громадська організація «Українська Взаємодопомога» (створена в Києві 17 листопада 2003 р.), яка має місцеві осередки в 24 областях та АР Крим, і 48 закордонних українських громадських організацій із 23 країн (установчий з'їзд відбувся в Києві 19 серпня 2006 р.).

Головна мета Міжнародної громадської організації українців «Четверта Хвиля» – об'єднати українців нової, четвертої, міграційно-еміграційної хвилі для реалізації й захисту їхніх громадянських, професійних, соціальних, економічних прав, підтримки фахових інтересів і громадянської взаємодопомоги та сприяння їхньому поверненню в Україну.

Першочергове завдання Міжнародної громадської організації українців «Четверта Хвиля» – широке залучення до розв'язання проблем української трудової міграції структур державного й недержавного секторів України та країн перебування українських громадян, а мета – повернення українців на батьківщину та відтворення структури українського соціуму.

Ідеологема Міжнародної громадської організації українців «Четверта Хвиля» («Українці – для України!») як сутність державницької ідеології передбачає творення й збереження ресурсу самостійної сили кожної української людини й народу як збірної особи та їхнє право й обов'язок творити самостійну національну державу. Із самотворення людської особистості розпочинається самоорганізація народу, нації як збірної особи. За універсальним принципом самоорганізації утворюються всі живі структури світової всеєдності та людського світу. Процес самоорганізації людського світу – це культуротворення (друге, духовне, народження людей). Національна культура – це система самоорганізації, саморозвитку нації. Лише в єдиній системі української національної культури ми відновимо структуру українського етнічного соціуму на материковій території України та створимо самоорганізовану, самокеровану, самозахиснену національну ресурсну систему з питомими духовно-інтелектуальними й природно-господарськими чинниками – самостійну національну державу як систему суспільного ладу.

Через свої громадські структури в Україні та за кордоном Міжнародна громадська організація українців «Четверта Хвиля» налагоджує безпосередні зв'язки з трудовими мігрантами, які легально чи нелегально перебувають на роботі за кордоном, щоб вони повсякчас були в полі зору української громадськості, та спонукає Україну до захисту своїх громадян у всьому світі, до ліквідації в країні соціально-економічних причин масової трудової міграції українців. Міжнародна громадська організація українців «Четверта Хвиля» ініціювала запровадження Державної програми «Повернення на батьківщину українських трудових мігрантів», що забезпечить відновлення й розвиток українського соціуму в повноті генетичного, духовно-інтелектуального, фізичного, репродуктивного, творчо-наукового, економічного потенціалу української нації.

Міжнародна громадська організація українців «Четверта Хвиля» покликає безпосередньо долучатися до розв'язання великого комплексу проблем, із якими зустрічаються за кордоном українці новітньої хвилі трудової міграції й еміграції та їхні родини, насамперед діти, які залишилися в Україні. Міжнародна громадська організація українців «Четверта Хвиля» сприяє формуванню в середовищі мігрантів і нових емігрантів мережі фахових, профспілкових, допомогових, інформаційно-культурних, добродійних та інших об'єднань. Одним із напрямів діяльності організації є сприяння реєстрації українських мігрантів у консульських установах України за кордоном та легалізації урядами країн їхнього перебування, що створює передумови для укладення міждержавних угод про тимчасову трудову міграцію наших громадян. Це стане гарантом реального соціального захисту українських громадян, забезпечить їм реалізацію громадянських прав, зокрема, виборчого права й пенсійного забезпечення, а також сприятиме виведенню нелегальної трудової міграції з тіні.

Потужною громадською організацією щодо співпраці із закордонними українцями є «Українська Взаємодопомога», яка створена на установчій конференції в Києві 17 листопада 2003 р.

Ініціатором створення «Української взаємодопомоги» стала Постійна парламентська комісія у зв'язках з українцями за кордоном та Українська всесвітня координаційна рада.

Головна мета організації, згідно зі Статутом, – захист інтересів громадян України, які перебувають за кордоном, громадське сприяння усуненню причин масової трудової міграції українців за кордон і створення передумов і механізмів їх повернення на Батьківщину.

Всеукраїнська громадська організація «Українська Взаємодопомога» організувала проведення I Всесвітнього (установчого) з'їзду представників новітньої міграційно-еміграційної хвилі з України (18–19 серпня 2006 р.) і стала базовою для створення Міжнародної громадської організації українців «Четверта Хвиля», яка об'єднує й координує діяльність українських товариств і громадських організацій новітньої (четвертої) міграційно-еміграційної хвилі.

У 2008 р. «Українська Взаємодопомога» та «Четверта Хвиля» розпочали Міжнародний культурно-громадський проект – Естафету культур європейських народів «Серце Європи».

Всеукраїнська громадська організація «Українська Взаємодопомога» та Міжнародна громадська організація українців

«Четверта Хвиля» ініціювали створення в Києві Галереї сучасного українського мистецтва у світі. Водночас вони виступили ініціаторами створення Державної програми «Повернення на Батьківщину українських трудових мігрантів».

**Висновки.** Дослідивши діяльність основних громадських організацій, які здійснюють співпрацю із закордонними українцями, можемо констатувати про необхідність утворення *Громадського центру співпраці із закордонними українцями*, який мав би Громадську раду, що визначала би пріоритети його діяльності та здійснювала б нагляд за виконанням програм і конкретних проектів. У цьому центрі діяли би представництва громадських організацій української діаспори з різних країн.

Запропонований центр повинен включати такі підрозділи: музей української діаспори, прес-центр, бібліотеку (література, преса, відео- та аудіоматеріали), центр правової допомоги закордонним українцям, науково-аналітичний центр досліджень діаспори, методичний науково-освітній центр, центр фестивальної та гастрольної діяльності тощо.

Громадський центр співпраці із закордонними українцями повинен виконувати координуючу роль у співпраці таких суб'єктів:

1) органів державної влади (Міністерства закордонних справ України, Міністерства культури України, Міністерства освіти і науки України, Державного комітету з питань телебачення і радіомовлення України, обласних і міських державних адміністрацій);

2) громадських організацій («Україна-Світ», Українська всесвітня координаційна рада, Інститут досліджень діаспори, наукове товариство імені Т. Шевченка, «Українська Взаємодопомога», «Четверта Хвиля» та інші);

3) національних інформаційно-культурних центрів у країнах проживання українців.

#### Література:

1. Буроменський М. Право на свободу асоціацій та на проведення мирних зборів / М. Буроменський // Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / за ред. О. Жуковської. – К. : ЗАТ «ВІПОЛЬ», 2004. – 960 с.
2. Вініченко І. Інститут досліджень діаспори: здобутки та плани / І. Вініченко // Наше слово. – Варшава, 1999. – 3 жовтня – С. 2.
3. Ошитко О. Сучасні тенденції міжкультурного співробітництва у Європі / О. Ошитко // Віче. – 2011. – № 8. – С. 46–49.
4. Україна у Сенегалі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://senegal.mfa.gov.ua>.

**Лысенко В. И. Общественные организации как субъекты сотрудничества с зарубежными украинцами**

**Аннотация.** В научной статье раскрыты общие принципы деятельности общественных организаций как субъекта сотрудничества с зарубежными украинцами.

**Ключевые слова:** заграничный украинец, диаспора, переселенец, миграция, иммиграция.

**Lysenko V. Public organizations as subjects of cooperation with Ukrainians abroad**

**Summary.** The scientific article reveals the general principles of activity of public organizations as the subject of cooperation with Ukrainians abroad.

**Key words:** Ukrainian foreign, diaspora, migrant, migration, immigration.

**Маліков В. В.,***кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри адміністративного, кримінального права та процесу  
Міжнародного університету бізнесу і права*

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Статтю присвячено питанням правового регулювання суспільних відносин у сфері громадського порядку, а також розкриттю процедурних особливостей вказаних процесів. Також у статті розглянуто й проаналізовано законодавство в галузі правового регулювання громадської безпеки.

**Ключові слова:** громадська безпека, громадський порядок, нормативні акти, правопорядок, законодавство.

**Постановка проблеми.** Подальший розвиток демократії в Україні, забезпечення прав і свобод громадян нерозривно пов'язані з підвищенням ефективності діяльності правоохоронних органів, які виконують багато завдань щодо охорони громадського порядку, захисту прав і свобод громадян, попередження й припинення правопорушень, тому від удосконалення її правоохоронної діяльності значною мірою залежить зміцнення законності й правопорядку в державі. Нормативно-правове регулювання стає необхідною передумовою цілеспрямованої демократичної організації суспільних відносин, надання їм певної рівноваги, упорядкованої свободи та соціальної справедливості [1, с. 22].

**Стан наукового дослідження.** Питання правового регулювання суспільних відносин у сфері громадського порядку розглядалися такими видатними вченими, як Д.М. Бахрах, Є.О. Безсмертний, І.І. Веремеєнко, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, А.Т. Комзюк, О.Є. Луньова, Л.Л. Попова, В.К. Шкарупа та інші.

**Метою статті** є дослідження особливостей суспільних відносин, які складають сферу адміністративно-правового регулювання громадського порядку. Актуальність аналізу вказаної тематики полягає в системних перетвореннях у країні, що безпосередньо впливають на сферу правового регулювання громадської безпеки й порядку.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У загальній теорії права під правовим регулюванням розуміється результативний нормативно-організаційний вплив, який здійснюється на суспільні відносини за допомогою системи правових засобів (юридичних норм, правовідносин, індивідуальних приписів) із метою їх впорядкування, охорони, розвитку відповідно до суспільних потреб [2, с. 145]; сукупність різних форм і методів юридичного впливу держави на поведінку учасників суспільних відносин, який здійснюється з метою підпорядкувати цю поведінку встановленому в суспільстві правопорядку [3, с. 19–20]; впорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона й розвиток, яке здійснюється за допомогою права й сукупності правових засобів [4, с. 529]. Визначаючи правове регулювання через категорію правового впливу, слід підкреслити, що останній – це досить широке поняття, яке характеризує право в дії, усі напрями й форми впливу права на суспільне життя, у тому числі й на функціонування права як духовного фактора. І хоча остання із зазначених сторін функціонування права та правове регулювання взаємопроникають,

вплив права як духовного (ідеологічного) фактора не є для нього специфічним за своєю природою. Загалом юридичний вплив у цьому розумінні, заснованому на особливостях права як форми суспільної свідомості, не відрізняється від впливу на суспільне життя інших духовних, ідеологічних форм і засобів (засобів агітації, пропаганди, морального виховання тощо).

Правове регулювання діяльності органів внутрішніх справ щодо охорони громадського порядку забезпечується багатьма нормативними актами, які відрізняються один від одного за певними ознаками: назвою, юридичною силою, порядком прийняття, набранням чинності тощо. У правовому регулюванні охорони громадського порядку важливу роль відіграють норми Конституції України [5], насамперед ті, які встановлюють принципи діяльності державних органів та їх посадових осіб (законність, гуманізм, гласність тощо), права й обов'язки громадян (право на життя, на недоторканість особи, власність, оскарження неправомірних дій державних органів і посадових осіб, обов'язок дотримуватися Конституції України та законів України, поважати права й законні інтереси інших осіб тощо). У Конституції України закріплено положення про те, що її норми є нормами прямої дії, тобто вони мають застосовуватися безпосередньо, незалежно від того, чи внесено зміни до відповідних нормативних актів; у разі їх невідповідності нормам Конституції України застосовуються останні. Конституція України як головний юридичний акт країни закріплює й регулює найважливіші сторони життя суспільства та держави. Конституція України має всі властивості закону, є частиною чинного права, проте частиною особливою. Її особливість полягає в тому, що вона є не просто законом, а Основним Законом держави. Конституція як головний елемент чинного права є і його вершиною, і його стрижнем, і базою поточної правотворчості [6, с. 3–12]. Вона є найбільш стабільним юридичним актом, що має найвищу юридичну силу. Таке положення Конституції України в правовій системі, її особлива юридична природа обумовлені насамперед характером і колом суспільних відносин, які вона покликана регламентувати. Такого широкого предмета правового регулювання (суспільні відносини, пов'язані із закріпленням основ державного ладу, найважливіших державних інститутів, суспільного устрою, основ правового статусу громадян, системи власності, соціально-економічних і політичних відносин тощо) не має жоден інший нормативний акт, крім Основного Закону України.

Діючи безпосередньо, норми Конституції України водночас знаходять, за необхідності, розвиток і конкретизацію в нормах, встановлених іншими джерелами права. Це пояснюється тим, що Конституція України часто визначає лише межі правового регулювання в тих або інших сферах суспільних відносин, передбачає початкову регламентацію цих відносин, містить відправні засади для галузей права. Така властивість притаманна насамперед загальнорегулюючим конституційним нормам. Завдання ще однієї правотворчості – детальна регламентація суспільних відносин, встановлення конкретних прав



та обов'язків суб'єктів права для більш повного втілення конституційних принципів і цілей у практику. Звідси постає, що Конституція України є також юридичною базою всього поточного законодавства.

Правову основу діяльності міліції, щодо охорони громадського порядку, як зазначено в ст. 4 Закону України «Про міліцію», становлять також міжнародні правові акти, ратифіковані у встановленому порядку. Подібна норма міститься також у Законі України «Про дію міжнародних договорів на території України» [7], у якому зазначено, що укладені й належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори становлять невід'ємну частину національного законодавства України та застосовуються в порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Виконання міліцією своїх обов'язків щодо забезпечення прав та інтересів громадян у сфері громадського порядку обумовлюється те лише вимогами Конституції України, законами України та указами Президента України, а й багатьма міжнародними актами, ратифікованими Верховною Радою України.

Центральне місце в механізмі правового регулювання охорони громадського порядку посідають закони та інші законодавчі акти України. Причому їх значення в ході становлення правової держави має постійно зростати, оскільки верховенство закону є невід'ємною ознакою останньої. Верховенство закону виявляється насамперед у суворій відповідності йому всіх інших нормативних актів, оскільки закони (після Конституції України) мають найвищу юридичну силу. Як визначено в сучасній науковій літературі з теорії держави й права, закон – це нормативний юридичний акт вищого державного представницького органу або безпосередньо народу, який має найвищу юридичну силу та містить первинні правові норми країни [8, с. 82]. У свою чергу ознаки закону можна поділити на матеріальні, які характеризують його з погляду джерела права, змісту й значення, та специфічні правові, які віддзеркалюють його юридичні властивості й особливості правотворчої процедури. Як джерело права закон є нормативно-правовим актом, який у демократичному суспільстві безпосередньо виражає суспільну волю народу. За своїм матеріальним змістом закон як нормативно-правовий акт присвячується основним питанням суспільного життя, тобто регулюванню найбільш типових і стійких відносин у громадянському суспільстві. У законах містяться юридичні приписи, у яких закріплюються цілі, завдання, функції та принцип організації охорони громадського порядку. За своїм значенням закон є правовим актом первинного характеру. У законах містяться такі юридичні приписи, які становлять собою відправні точки інших підзаконних нормативно-правових актів у цій сфері. За своїми юридичними властивостями закон – це такий нормативно-правовий акт, який має вищу юридичну силу щодо інших різновидів правових актів. Це виражається в таких ознаках: а) усі інші нормативні акти повинні видаватися на підставі законів і не суперечити їм; б) як найвище втілення волі громадянського суспільства вони не підлягають контролю або затвердженню з боку будь-якого іншого органу держави, крім Верховної Ради України; в) закони можуть бути відмінені чи змінені лише законами або іншими актами, які мають законодавче значення. Закон посідає особливе місце в системі нормативно-правових актів, покликаних регулювати відносини у сфері державної служби, адже має вищу юридичну силу, що є відображенням його верховенства в цій системі. Усі інші нормативні акти повинні виходити із закону, не можуть йому суперечити; у випадку колізії вони вважаються такими, що не мають юридичної сили.

Крім законодавчих актів, Верховна Рада України видає також постанови, у яких формулюються переважно завдання

різним державним органам, у тому числі органам внутрішніх справ, включаючи вимоги щодо зміцнення правопорядку.

Нормативні акти, які видаються Президентом України та Кабінетом Міністрів України, є підзаконними, тобто вони приймаються на основі й на виконання законів і не повинні їм суперечити. У юридичній літературі вироблено поняття похідної нормотворчості, яке означає, що одні нормативні приписи зумовлюються іншими, як правило, законодавчими приписами, розвивають їх зміст [9, с. 58–59, 10, с. 82–86]. Саме такими є більшість правових норм, закріплених в актах Президента України та Кабінету Міністрів України, а також в інших підзаконних актах. Підзаконні нормативно-правові акти видаються на виконання певних законодавчих положень і виступають засобами повсякденної управлінської діяльності щодо охорони громадського порядку, охорони й забезпечення прав, свобод і законних інтересів учасників суспільних відносин. У зв'язку із цим підзаконні акти управління мають два джерела особливостей: правове й управлінське. Без правових актів не може бути державного управління як такого, водночас без останнього правова система держави втрачає своє регулююче призначення у сфері дій виконавчої влади. Ця обставина стала якщо не єдиною, то головною й основною причиною різних підходів учених до визначення поняття підзаконних нормативно-правових актів державного управління. Наприклад, В.К. Колпаков, аналізуючи різноманітні підходи щодо даного аспекту проблематики, говорить про існування трьох найбільш поширених поглядів на розуміння правових актів державного управління: як форми управлінської діяльності держави, як документи, що виходять від компетентних органів, та як владні дії державних виконавчо-розпорядчих органів [11, с. 223].

Необхідно відразу ж зауважити, що саме існування категорії підзаконних актів із достатньою чіткістю виявляється лише в умовах демократичної, правової держави, коли визначальними засадами побудови системи права й системи законодавства реально стають принципи верховенства права та верховенства закону. Поняття «підзаконні акти у сфері громадського порядку» відображає одну загальну рису їх змісту (вони базуються на законі), а також одну загальну особливість їх юридичної сили (вони не суперечать закону). З іншого боку, підзаконні акти досліджуваної групи багато в чому візняються між собою, мають суттєві особливості і за змістом, і за юридичною силою. Причому останній з указаних критеріїв щодо підзаконних актів пов'язаний із двома ознаками: компетенцією правотворчого органу та сферою дії акта. Беручи до уваги названі ознаки, усі підзаконні нормативно-правові акти у сфері громадського порядку слід поділити на чотири основні групи: загальні, місцеві, відомчі та локальні, або внутрішньоорганізаційні. Загальні підзаконні нормативно-правові акти – це акти, які видаються органами загальної компетенції й поширюються на всіх громадян, іноземців та осіб без громадянства. За своїм значенням вони посідають друге (після законодавчих актів) місце в національній системі права. До них відносяться акти вищих органів виконавчої влади, акти окремих міністерств і відомств. Відомчі підзаконні нормативно-правові акти – це такі акти, які видаються органами спеціальної компетенції (міністерствами, комітетами, відомствами) та поширюються переважно на структурні підрозділи, які виконують функції з охорони громадського порядку. Багато відомчих актів видається органами державного управління. Відомчі акти органів державного управління іноді самі створюють певну систему, розрізняються за своєю юридичною силою. Найбільшу юридичну силу з-поміж відомчих актів органів державного управління мають акти центральних органів

галузевого й функціонального управління. Основна кількість правових норм, які регулюють діяльність щодо охорони громадського порядку, міститься у відомчих нормативних актах Міністерства внутрішніх справ України. Проблеми відомчого правового регулювання вже тривалий час є предметом пильної уваги представників різних галузей правової науки. Найчастіше ці акти отримують критичні відгуки. Представники крайнього негативного ставлення до відомчих актів взагалі не вважають їх джерелами права, принизливо називаючи «бюрократичним звичаєвим правом», яке не передбачене й не санкціоноване законом [12, с. 20–26; 13, с. 217]. Водночас норми відомчих актів складають переважну більшість норм, які безпосередньо регулюють діяльність органів внутрішніх справ у зазначеній сфері суспільних відносин. Закон України «Про міліцію», інші законодавчі акти найчастіше визначають їх повноваження лише в загальному вигляді, застосовувати ці норми без конкретизації часто неможливо. У цьому полягає значення відомчого регулювання.

Місцеві підзаконні нормативно-правові акти, які регулюють суспільні відносини у сфері громадського порядку, – це такі акти, які видаються територіальними органами державної влади й управління, поширюються на певну територію (наприклад, розпорядження про проведення масових заходів тощо). На відміну від загальних, аналізовану групу актів присвячено питанням місцевого життя в межах тієї або іншої адміністративно-територіальної одиниці (області, району, міста, селища). Звідси – своєрідність її юридичної сили.

До локальних підзаконних нормативно-правових актів слід віднести акти, які видаються тими або іншими органами, службами й підрозділами окремої складової механізму державного апарату для вирішення своїх внутрішніх питань та діють лише в їх межах. Вони мають багато подібних рис із відомчими актами. Однак їх зміст і юридична сила ще більш обмежені. Локальні акти є суто внутрішніми та виражають децентралізацію в правовому нормативному регулюванні суспільних відносин у сфері громадського порядку, виступають формою локальних юридичних норм. Внутрішній характер досліджуваної групи підзаконних нормативно-правових актів має безпосереднє вираження в компетенції державних органів, які мають право їх видавати. Ці акти присвячуються організаційно-управлінським питанням, які виникають у певному структурному підрозділі. У більшості випадків вони торкаються питань дисципліни, служби й праці, системи матеріального й морального заохочення, порядку взаємовідносин певних служб і підрозділів органів внутрішніх справ, що, як було з'ясовано нами вище, також є різновидом суспільних відносин, які складаються у сфері громадського порядку, проте в широкому його розумінні.

Ефективність і результативність правової охорони громадського порядку прямо залежить від того, наскільки точним і чітким є його наукове формулювання, оскільки, як було зазначено вище, законодавче визначення цього поняття сьогодні відсутнє. Мінімізації стихійності, безсистемності нормотворчої роботи щодо вдосконалення нормативно-правової бази, покликаної регулювати відносини у сфері громадського порядку, сприятиме розроблення проекту Концепції розвитку нормативно-правової охорони громадського порядку. Затвердження такого документа впорядкує роботу суб'єктів правотворчості, зробить їх діяльність більш виваженою та послідовною, забезпечить подальше підвищення ефективності діяльності державних органів, які безпосередньо виконують функції з охорони громадського порядку й забезпечення громадської безпеки.

**Висновки.** Таким чином, для повного забезпечення управлінської діяльності у сфері охорони громадського порядку є

недостатнім вплив однієї галузі права. Лише комплекс норм конституційного, адміністративного, кримінального, трудового, фінансового, цивільного та інших галузей права здатен охопити всі сторони діяльності щодо охорони громадського порядку, забезпечення громадської безпеки й боротьби з правопорушеннями. Отже, правове регулювання відносин у сфері охорони громадського порядку повинне бути комплексним і передбачати не лише вчасне прийняття відповідних актів, а й контроль і нагляд за виконанням правових приписів. Воно повинне включати систему норм, які передбачають також різні види юридичної відповідальності за недотримання правил і вимог громадського порядку.

### Література:

1. Селіванов В. Проблема методологічної обґрунтованості вітчизняного правознавства та юридичної практики / В. Селіванов // Право України. – 1999. – № 1. – С. 19–24.
2. Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – М.: БЕК, 1994. – 224 с.
3. Гончарук С.Т. Правовая регламентация мер административного пресечения в свете нового законодательства / С.Т. Гончарук // Общетеоретические проблемы административно-правового обеспечения общественного порядка: сб. науч. трудов. – К.: КВШ МВД СССР, 1982. – С. 67–81.
4. Скакун О.Ф. Теория государства и права: [учебник]. – Х.: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
5. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Конституція України – основа реформування суспільства / В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю.М. Грошовий, М.В. Цвік. – Х.: Право, 1996. – 96 с.
7. Про дію міжнародних договорів на території України: Закон України від 10 грудня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 10. – Ст. 137.
8. Алексеев С.С. Философия права / С.С. Алексеев. – М.: Норма, 1999. – 336 с.
9. Заец А.П. Система советского законодательства: проблемы согласованности / А.П. Заец. – К.: Наукова думка, 1987. – 97 с.
10. Поленина С.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР / С.В. Поленина, Н.В. Сильченко. – М.: Наука, 1987. – 152 с.
11. Колпаков В.К. Административное право Украины: [підручник] / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
12. Разумович Н.М. Источники и форма права / Н.М. Разумович // Советское государство и право. – 1988. – № 3. – С. 20–26.
13. Сурилова А.В. Теория государства и права: [учеб. пособие] / А.В. Сурилова. – О., 1989. – 439 с.

**Маликов В. В. Административно-правовое регулирование обеспечения общественного порядка в Украине**

**Аннотация.** Статья посвящена вопросам правового регулирования общественных отношений в сфере общественного порядка, а также раскрытию процедурных особенностей указанных процессов. Также в статье рассмотрены и проанализированы законодательства в области правового регулирования общественной безопасности.

**Ключевые слова:** общественная безопасность, общественный порядок, нормативные акты, правопорядок, законодательство.

**Malikov V. Administrative and legal regulation of public order in Ukraine**

**Summary.** Article is devoted to the legal regulation of social relations in the field of public order and the disclosure of procedural features of these processes. Also, the paper considers and analyzes the legislation on the legal regulation of public safety.

**Key words:** public safety, public order, regulations, order, legislation.

*Мельник В. І.,**науковий співробітник**Міжвідомчого науково-дослідного центру  
з проблем боротьби з організованою злочинністю  
при Раді національної безпеки і оборони України*

## СУТНІСТЬ ПРОФІЛАКТИЧНОЇ РОБОТИ ПРАЦІВНИКА ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ У СЕЛИЩІ

**Анотація.** У статті проаналізовано чинні нормативно-правові акти, а також юридичну літературу щодо сутності профілактики правопорушень у селищі. На підставі аналізу нормативно-правового регулювання діяльності працівника органів внутрішніх справ у сфері профілактики правопорушень на території селища запропоновано визначення поняття «профілактична робота працівника органів внутрішніх справ у селищі».

**Ключові слова:** громадський порядок, працівник органів внутрішніх справ, профілактика правопорушень.

**Постановка проблеми.** Діяльність працівника органів внутрішніх справ здійснюється відповідно до принципів поваги прав і свобод людини, законності, справедливості, гуманізму. Основний чинник, який впливає на діяльність працівника органів внутрішніх справ, – це довіра населення селища, громадських формувань і трудових колективів, яка забезпечується шляхом тісної взаємодії з ними під час виконання покладених на працівника органів внутрішніх справ (далі – ОВС) обов'язків на території селища. Проте не лише взаємодія впливає на довіру населення селища, а й своєчасне попередження й припинення злочинів та адміністративних правопорушень, застосування заходів адміністративно-правового впливу на правопорушників відповідно до законодавства України. Із цією метою на адміністративній дільниці працівник ОВС може перевіряти наявність документів, які посвідчують особу правопорушника або підозрілої особи, здійснювати заходи із затримання й доставки порушника до приміщення пункту охорони громадського порядку або до міськрайоргану для подальшого прийняття рішення по суті.

Важливу роль у діяльності працівника ОВС посідає профілактика злочинів та адміністративних правопорушень. Так, наприклад, за умов чітко налагодженої роботи з попередження злочинів та адміністративних правопорушень рівень і динаміка їх знижується. Адже загальновідомо, що набагато легше попередити вчинення злочину або адміністративного правопорушення, ніж потім долати наслідки таких діянь.

При цьому, якщо спрацьовують профілактичні заходи, то набагато менше стає роботи підрозділам внутрішніх справ, у результаті чого зростає довіра населення, трудових колективів, посилюється з їхнього боку допомога в профілактичній роботі, а відтак – авторитет органів внутрішніх справ. У цьому плані необхідно звернутися до теоретичного аспекту досліджуваного питання. Оскільки, звертаючись до юридичної літератури, можна констатувати відсутність єдиного концептуального розуміння таких понять, як «попередження», «профілактика», «запобігання», «припинення», та їх співвідношення. Тривалі дискусії, безсумнівно, породжували й дедалі породжують відому плутанину, а в багатьох випадках – істотні протиріччя щодо вирішення проблем попередження злочинів та адміністративних правопорушень на території селища.

**Стан дослідження.** У вітчизняній і зарубіжній юридичній літературі аналізу питання сутності й значення діяльності працівника ОВС завжди приділялася значна увага, оскільки забезпечення громадського порядку на адміністративній дільниці є важливою умовою запобігання злочинів та адміністративних правопорушень.

У різні роки дослідженням цього питання займалися такі вчені, як Ю.П. Битяк, А.С. Васильєва, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, М.І. Іншин, В.В. Коваленко, О.В. Копан, В.Д. Сущенко, В.К. Шкарупа та інші. Їх праці мають вагоме значення для юридичної науки, водночас проблема сутності профілактичної роботи працівника ОВС на території селища є багатогранною та однозначно не вирішеною в контексті забезпечення цим працівником охорони громадського порядку на території селища.

Саме це й обумовлює **мету статті** – визначення сутності профілактичної роботи працівника органів внутрішніх справ на території селища.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Слід зазначити, що в науковій літературі сучасні дослідники визначають кримінологічну профілактику як попередження негативного впливу криміногенних факторів (причин та умов) безвідносно конкретного злочину [1, с. 108]. Так, на думку О.М. Джужи, розрізнення понять «попередження», «профілактика» та «запобігання» є надуманим, таким, що суперечить буквальному змісту наведених слів. Адже кожне з них означає одне й те ж явище: щось упередити, не допустити. Усі ці слова є взаємозамінними синонімами. Тому заходи рівнозначно можуть бути або попереджувальні, або профілактичні, або запобіжні, або превентивні. Так само діяльність однаково може бути або попереджувальною, або профілактичною, або запобіжною, або превентивною. В основу ж розмежування попереджувальної діяльності за рівнями, напрямками, видами має бути покладено аналіз її змісту, а не вживання в одних випадках терміна «попередження», а в інших – «профілактика» [1, с. 110].

Профілактика не має на увазі конкретний злочин, а забезпечується через попередження криміногенних ситуацій, їх усунення, послаблення дії криміногенних факторів, захист об'єктів від посягань тощо. Водночас запобігання злочинам спрямоване на перешкоджання здійсненню злочинного наміру конкретної особи до початку посягання на стадіях виявлення наміру або готування до злочину. Припинення спрямоване на злочинну діяльність, яка вже розпочалася, та має за мету забезпечити ненастання її шкідливих наслідків [2, с. 141–142].

Профілактика не тотожна попередженню злочинності. Ці поняття співвідносяться як вид і рід. Профілактика складає одну з частин попередження, що за широтою й глибиною впливу випереджає здатність впливати на джерела, кореневу систему злочинності [3, с. 12]. У зв'язку із цим поняття профілактики можна розуміти як у вузькому, так і в широкому сенсі.



У широкому розумінні профілактика – це діяльність, спрямована на абсолютне недопущення злочинів. У вузькому – діяльність щодо, по-перше, виявлення й усунення детермінант конкретних злочинів; по-друге, виявлення осіб, здатних до вчинення злочинів, і проведення з ними відповідної роботи.

Профілактика в широкому розумінні підпорядкована завданням боротьби зі злочинністю як явищем, у вузькому – попередженню конкретних злочинів із боку окремих осіб. На індивідуальному рівні профілактика злочинів включає також їх відвернення й припинення. Коли попереджувальна діяльність стає малоефективною, виникає потреба у відверненні чи припиненні злочину. Відвернення застосовується на стадії готування до злочину, а припинення – на стадії замаху на злочин. Таким чином, попередження (профілактика) та відвернення й припинення злочинів тісно взаємопов'язані. Усі вони підпорядковані загальним завданням боротьби зі злочинністю [1, с. 110].

Профілактика злочинів відрізняється від інших видів соціального управління своєю цілеспрямованістю на зміцнення безпеки правоохоронюваних цінностей – інтересів держави, суспільства, прав і свобод громадян – шляхом усунення факторів, які детермінують злочинні дії.

Отже, узагальнюючи викладене, необхідно зазначити, що профілактика та попередження злочинів є складною, багаторівневою системою діяльності державних органів, громадських організацій і формувань, посадових осіб та інших працівників – представників цих органів, установ, організацій і формувань, а також окремих громадян, які здійснюють антикриміногенний вплив на соціальні об'єкти з метою недопущення порушень.

Профілактична робота, як і будь-яка інша діяльність, має свою відправну точку і в конкретному випадку складається з декількох основних напрямів, наведених далі.

1. Робота з різними категоріями осіб, схильних до вчинення злочинів та адміністративних правопорушень (особи, які були неодноразово судимі, проте не стали на шлях виправлення й надалі ведуть антигромадський спосіб життя). Для цього працівник ОВС проводить нагляд за місцем їхнього проживання, залучаючи до роботи громадських помічників, членів громадських об'єднань або трудових колективів.

Так, на сьогодні забезпечення належного громадського порядку в селищі здійснюється дільничним інспектором міліції. Відповідно до п. 11.3 Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України з метою забезпечення належного громадського порядку, профілактики правопорушень у сільській місцевості дільничний інспектор міліції вживає такі заходи: 1) взаємодіє з головами сільських (селищних) рад, активом громадськості, керівниками сільськогосподарських підприємств, навчальних і культурних закладів із питань забезпечення правопорядку, профілактики правопорушень; 2) проводить за участю представників органів місцевого самоврядування, громадських помічників профілактично-роз'яснювальну роботу серед учнів загальноосвітніх навчальних закладів, населення, звітує на загальних зборах громад щодо стану правопорядку в населених пунктах із метою вдосконалення організації профілактичної роботи, формування у свідомості людей, особливо молоді, правової культури, негативного ставлення до суспільно небезпечних явищ; 3) у взаємодії із сільськими (селищними) радами та громадськими організаціями попереджує правопорушення щодо осіб, які потребують соціальної, правової та іншої допомоги; 4) вживає заходи щодо попередження розкрадання сільгосппродуктів, пально-мастильних матеріалів, домашніх тварин; 5) у межах прикордонних районів взаємодіє з дільничними інспекторами прикордонної служби щодо проведення профілактичних за-

ходів із протидії нелегальній міграції, виявлення шляхів проникнення контрабандних товарів, а також мешканців населених пунктів, розташованих у зоні державного кордону, через які здійснюються незаконні операції з переміщення товарів; б) разом із громадськими помічниками, членами громадських формувань з охорони громадського порядку систематично проводить відпрацювання території адміністративної ділянки з метою виявлення місць незаконного посіву снотворного маку чи конопель, місць зберігання й переробки врожаю культур, які містять наркотичні речовини; 7) вживає заходи для попередження, виявлення фактів виготовлення чи зберігання без мети збуту самогону або інших міцних спиртних напоїв домашнього вироблення, виготовлення чи зберігання без мети збуту апаратів для їх вироблення, реалізації самогону та інших міцних спиртних напоїв домашнього виробництва; 8) вносить пропозиції головам сільських (селищних) рад щодо усунення причин та умов, які призводять до вчинення правопорушень [4].

2. Вносить начальника міськрайоргану внутрішніх справ пропозиції про встановлення адміністративного нагляду за раніше судимими, здійснює контроль за дотриманням такими особами правил відповідно до Закону України «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі» та встановлених судом обмежень. Уживає заходів щодо притягнення до адміністративної або кримінальної відповідальності осіб, які порушують встановлені правила адміністративного нагляду [4; 5].

Для виявлення в селищі осіб, схильних до скоєння злочинів і правопорушень, осіб, які надають приміщення для вживання наркотиків і психотропних речовин, розпивання спиртних напоїв і розпусти, може використовувати дані чергових частин міськрайорганів, адміністративні матеріали, повідомлення травматологічних пунктів, судово-медичних експертиз, інших органів охорони здоров'я, виправно-трудова закладів, місцевої преси, радіо й телебачення, скарги від громадян, матеріали кримінальних проваджень, повідомлення посадових осіб, державних і громадських підприємств, установ, громадських помічників та інформацію, отриману під час проведення оперативно-розшукових заходів.

Для своєчасного виявлення в селищі осіб, які скоюють правопорушення у сфері сімейно-побутових відносин, працівники ОВС необхідно систематично вивчати й узагальнювати такі дані: 1) інформацію чергової частини міськрайоргану про виїзди чергових нарядів міліції на побутові конфлікти; 2) адміністративні матеріали про дрібне хуліганство у квартирах і гуртожитках; 3) повідомлення травматологічних пунктів, бюро судово-медичних експертиз, інших установ органів охорони здоров'я про заподіяння тілесних ушкоджень під час сімейних конфліктів; 4) скарги й заяви громадян, повідомлення посадових осіб про правопорушення, вчинені у сфері побуту; 5) матеріали громадських пунктів охорони порядку та інших формувань громадськості. Після отримання інформації про осіб, які скоюють правопорушення в побуті, проводити з ними профілактичну роботу, з'ясувати причини такої поведінки та вживати заходів із недопущення вчинення їх у майбутньому, а для цього, з урахуванням індивідуальних особливостей правопорушника (колишніх судимостей, вчинених ним злочинів у сфері сімейно-побутових стосунків, зловживання спиртними напоями й наркотичними засобами, наявність психічного або іншого захворювання, що є причиною антигромадської поведінки в побуті), – залучати до виховно-профілактичної роботи з такими особами педагогів, психологів, лікарів-наркологів, керівників колективів, де працюють або навчаються профілактовані. Усі ці заходи потрібно спрямовувати насамперед на

переконавши особи, яка профілакується, у подальшому не скоювати протиправних дій.

Працівник ОВС зобов'язаний проводити профілактичну роботу з малолітніми й неповнолітніми правопорушниками та контролювати їх поведінку в сім'ї, школі й громадських місцях. Із цією метою необхідно проводити бесіди, на яких пояснювати негативні наслідки протиправних діянь, доводити до відома зміст і види покарань, які передбачені чинним законодавством за протизаконні дії, а також вплив покарання на подальшу долю й майбутнє людини. Під час проведення бесід працівник ОВС повинен встановлювати причини, які впливають на антигромадську поведінку такої категорії осіб. Також важливим елементом є контроль за поведінкою батьків або осіб, які їх замінюють. Якщо буде встановлено, що вони негативно впливають на підлітка, то щодо них працівник ОВС повинен вжити заходів впливу, зокрема, передбачених Сімейним кодексом України.

Результати проведення профілактичної роботи заносяться до інтегрованих інформаційно-пошукових систем органів внутрішніх справ. Журнал реєстрації підоблікових осіб ведеться в електронному вигляді відповідно до визначеної форми. За відсутності персонального комп'ютера інформація заноситься в письмовій формі до зазначеного журналу, виготовленого друкарським способом. Ведення такого журналу покладається на працівників відділу (сектора) дільничних інспекторів міліції міськрайоргану внутрішніх справ. У дільничного інспектора міліції в електронному вигляді зберігаються відомості про підоблікових осіб, які проживають на території адміністративної дільниці (п. 13.7 Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України) [4].

Крім здійснення на дільниці обслуговування профілактичних заходів, важливе значення в діяльності працівника ОВС посідає організація попередження й припинення злочинів та адміністративних правопорушень. Вказана організація попереджувальних дій виражається в здійсненні аналізу оперативної обстановки на адміністративній дільниці, як наслідок – у внесенні пропозицій керівництву міськрайоргану внутрішніх справ щодо підвищення ефективності оперативно-профілактичної роботи підрозділів міськрайоргану та поліпшення координації їх діяльності.

Ефективне здійснення заходів щодо попередження злочинів та адміністративних правопорушень досягається шляхом постійної взаємодії з працівниками оперативних і слідчих підрозділів у попередженні й виявленні злочинів; установленні серед мешканців дільниці осіб, які незаконно виготовляють, зберігають, перевозять, пересилають і збувають наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги або прекурсори, а також займаються незаконним посівом або вирощуванням заборонених до вирощування наркомістких рослин.

Серед складових елементів, які забезпечують досягнення максимальних результатів попереджувальної діяльності, необхідно виділити вміння працівника ОВС встановлювати до-

вірчі відносини з громадянами з метою отримання необхідної інформації. Варто наголосити, що таке вміння включає в себе комплекс психологічних, морально-психічних показників, які відображаються в низькому рівні показників професійної деформації.

**Висновки.** Отже, профілактична робота працівника ОВС у селищі – це постійна взаємодія з населенням, громадськістю, трудовими колективами з метою своєчасного роз'яснення вимог закону для забезпечення правопорядку та позитивного впливу на осіб, схильних до вчинення адміністративних або кримінальних правопорушень, переконання їх до ведення здорового способу життя та проведення іншої роботи на принципах законності, гуманізму, поваги до людини.

#### *Література:*

1. Криминологія : [підручник для студ. вищ. навч. закл.] / [О.М. Джужа, Я.Ю. Кондратьєв, О.Г. Кулик, П.П. Михайленко та ін.] ; за заг. ред. О.М. Джужа. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 416 с.
2. Зелинский А.Ф. Криминология : [курс лекций] / А.Ф. Зелинский. – Х. : Прапор, 1996. – 260 с.
3. Алексеев А.И. Криминологическая профилактика: теория, опыт, проблемы : [монография] / А.И. Алексеев, С.И. Герасимов, А.Я. Сухарев. – М. : НОРМА, 2001. – 496 с.
4. Про затвердження Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 11 листопада 2010 р. № 550 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 95. – Ст. 3386.
5. Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі : Закон України від 1 грудня 1994 р. № 264/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 52. – Ст. 455.

#### **Мельник В. И. Сущность профилактической работы сотрудника органов внутренних дел в поселке**

**Аннотация.** В статье проанализированы действующие нормативно-правовые акты, а также юридическая литература по вопросу профилактики правонарушений в поселке. На основании анализа нормативно-правового регулирования деятельности сотрудника органов внутренних дел в сфере профилактики правонарушений на территории поселка предложено определение понятия «профилактическая работа сотрудника органов внутренних дел в поселке».

**Ключевые слова:** общественный порядок, сотрудник органов внутренних дел, профилактика правонарушений.

#### **Melnik V. The essence of prevention activities by the police in the village**

**Summary.** The article deals with the analysis of the current normative-legal acts and legal literature about the nature of crime prevention in the village. On the basis of the normative-legal regulation of the law enforcement bodies' activity in the crime prevention sphere in the village the definition of «preventive work of the internal affairs bodies in the village» are proposed.

**Key words:** public order, internal affairs bodies, crime prevention.

*Міщенко Т. М.,**здобувач юридичного факультету  
Сумського державного університету*

## ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ КОРУПЦІЇ ТА ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ ЯК СКЛАДНИХ І СОЦІАЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ЯВИЩ

**Анотація.** У статті розглядаються основні питання правової природи та зв'язок між соціально небезпечними явищами, корупцією та організованою злочинністю. Вносяться пропозиції щодо запобігання й протидії їм. Проводиться аналіз наявних пропозицій і перспектив вирішення цих проблем у спектрі правового поля.

**Ключові слова:** організована злочинність, корупція, корупційні зв'язки.

**Постановка проблеми.** Визначаючи основні напрями боротьби з організованою злочинністю, яка супроводжується корупційними зв'язками на сучасному етапі розвитку держави та суспільства, треба враховувати, що ці два соціально небезпечні явища є наслідком, а не причиною негараздів у реформуванні економіки держави. Пошук найбільш ефективних шляхів їх подолання треба здійснювати на основі вдосконалення законодавства держави й державного регулювання економічного життя суспільства. Боротьба з корупцією повинна бути насамперед постійною. Основні зусилля потрібно спрямувати на профілактику корупційних діянь з урахуванням вимог сьогодення й прогнозів на найближчу перспективу, усунення причин та умов поширення корупції в Україні, а не на притягнення до відповідальності окремих корупціонерів. Успішна боротьба з корупцією та організованою злочинністю в цих умовах не можлива без посилення репресивних заходів, пов'язаних зі встановленням кримінальної відповідальності за корупційні діяння, без активізації роботи правоохоронних органів зі своєчасного виявлення правопорушень та їх покарання.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Однак перед тим, як розглядати заходи боротьби з організованою злочинністю, що супроводжується корупційними зв'язками, необхідно зупинитися, на нашу думку, на термінологічному аспекті поняття «боротьба з корупцією». На жаль, на сьогодні серед науковців, які займаються вивченням корупції, не існує єдиної точки зору щодо термінологічного визначення діяльності, яка спрямована проти корупції. Таку діяльність називають «боротьбою з корупцією», «контролем над корупцією», «протидією корупції», «наступом на корупцію», «запобіганням (попередженням) корупції» тощо [1].

При цьому науковець М.І. Мельник говорить про те, що досить часто терміном «боротьба з корупцією» не охоплюються профілактичні заходи антикорупційного характеру. Автор також відсторонює всі інші термінологічні поняття діяльності з боротьби з корупцією, відстоюючи думку, що протидія корупції є найбільш точним, порівняно з іншими термінами [1]. У результаті боротьба повинна призвести або до поразки, або до перемоги, а протидія спрямована проти чогось і не передбачає як результат обов'язкову перемогу чи поразку. При цьому автор говорить, що знищення корупції не можливе.

Аналізуючи таку думку, слід погодитися з тим, що ліквідація корупції як явища на цьому етапі розвитку не можлива. Будь-яка діяльність щодо подолання негативного явища

повинна мати на меті усунення такого явища, а не зменшення його проявів. Крім того, діяльність, спрямована проти конкретного прояву корупції, завжди має на меті знищення корупційного прояву на етапі його або попередження, або припинення, а притягнення до відповідальності корупціонера взагалі запобігає вчиненню інших корупційних діянь, що щодо них є боротьбою, оскільки спрямовано на знищення таких проявів ще до їх появи.

Як і будь-яка діяльність, боротьба з корупцією забезпечується через використання відповідного методу. Так, у теорії права під методом розуміється сукупність прийомів і засобів, за допомогою яких втілюються в життя певні цілі [2].

У науковій літературі існують два протилежні погляди, які стосуються застосування того чи іншого методу боротьби з корупцією.

Існує твердження, що боротися з корупцією необхідно насамперед через втілення в життя економічних і соціальних реформ, тобто створити умови, за яких особи, які є потенційними корупціонерами, стримуються від вчинення діянь через те, що вони більш зацікавлені не вчиняти протиправне діяння, ніж вчиняти його, оскільки розмір благ, які вони можуть отримати, є значно меншим, ніж те, що вони отримують від держави за виконання покладених на них завдань.

Так, наприклад, В.М. Гаращук пропонує боротися з корупцією шляхом усунення основних умов, які породжують корупцію. При цьому до основних умов належать такі:

- низький рівень життя державних службовців та осіб, які уповноважені на виконання функцій держави;
- низька заробітна плата та довгострокові затримки в її отриманні;
- високі ціни на товари й послуги, що наближаються до світових, а нерідко й перевищують їх;
- бездумна конфіскаційна податкова політика держави, за якої виробнику легше «підкупити» чиновника та приховати з його допомогою прибутки, ніж платити податки, тощо [3].

Дещо схожої думки дотримується О.О. Пасхавер. При цьому він зазначає, що успішна боротьба із системною корупцією в Україні передбачає спочатку реалізацію фундаментальних економічних і політичних заходів цієї боротьби, а потім розгортання всього арсеналу антикорупційних технічних засобів. Зворотна послідовність є не лише малоефективною, а й небезпечною соціально та політично [4].

Водночас автор відзначає, що звування функцій державної машини й контроль суспільства за її розвитком є двома фундаментальними передумовами зменшення ролі корупції як системи. При цьому третьою фундаментальною передумовою, на думку автора, є зростання національного багатства та, як наслідок, зростання й пристойний рівень доходів державного службовця [5]. Тобто з трьох передумов зменшення корупції в Україні дві можуть бути втілені в життя через запровадження адміністративних заходів боротьби з корупцією.



Слід зазначити, що думка про необхідність боротьби з корупцією шляхом запровадження різного роду реформ, зокрема економічних, підтримується не лише національними фахівцями, а й іноземними науковцями.

На сьогодні науковці на перше місце висувають економічні (стимулюючі) методи боротьби з корупцією, які зводяться переважно до усунення передумов, які спричиняють виникнення корупції, через втілення економічних і соціальних реформ, відсуваючи адміністративний метод на задній план, що, на нашу думку, значною мірою спотворює розуміння як самого явища, так і мети боротьби з ним.

Дійсно, найбільш результативним шляхом боротьби з організованою злочинністю з корупційними зв'язками є усунення передумов і причин, які сприяють її появі та процвітанню, основними з яких є економічні, позбавитися яких швидко й ефективно неможливо. Для цього потрібні серйозні економічні, політичні та інші реформи, які потребують значного часу й витрат. Водночас це не виключає можливості застосування в боротьбі із цими небезпечними явищами також адміністративних методів, які не потребують значних витрат.

Економічний метод повинен втілюватися в життя через упровадження в Україні економічних, соціальних та інших заходів стимулюючого характеру, які потребують значного часу й фінансових витрат.

Однак у державі склалася така ситуація, коли необхідно зупинити подальше поширення корупції, оскільки ступінь враження державного апарату корупцією загрожує існуванню демократичного устрою в державі. Тому саме через застосування адміністративного методу, у розумінні його як управлінського методу, можливе зупинення темпів росту корупції.

На відміну від економічного методу, адміністративний повинен втілюватися в життя через застосування адміністративних (примусових) заходів, які часто мають обмежувальний і репресивний характер, при цьому його реалізація не потребує значних витрат як часу, так і фінансових ресурсів.

Саме через те, що адміністративний метод боротьби з корупцією знаходить своє практичне втілення через конкретні адміністративно-правові заходи, можна стверджувати, що останні виражають примусову волю держави.

Під адміністративними заходами боротьби з корупцією пропонується розуміти врегульовані нормами права взаємопов'язані дії компетентних органів держави та їх посадових осіб, за допомогою яких забезпечується боротьба з корупцією та організованою злочинністю, які носять владно-розпорядчий характер. Розглядаючи це питання, слід зауважити, що поняття адміністративних заходів боротьби з наведеними явищами не є тотожним поняттю заходів адміністративного примусу, а включає в себе останнє.

Взагалі в теорії права виділяють чотири види заходів юридичного (правового) примусу: заходи матеріального (цивільно-правового) примусу, заходи дисциплінарного примусу, заходи адміністративного примусу, заходи кримінального примусу.

Адміністративний примус є самостійним різновидом правового примусу. При цьому адміністративний примус відіграє важливу роль в охороні правопорядку, включає в себе велику кількість заходів із припинення вчинення протиправних дій (затримання громадянина, заборона експлуатації механізмів тощо), заходів щодо виявлення й припинення протиправних дій та заходів щодо притягнення винних осіб до відповідальності й усунення шкідливих наслідків. Використання адміністративного примусу обумовлене, по-перше, необхідністю у встановлених законом випадках покарати правопорушника, по-друге, необхідністю припинити правопорушення, по-третє, попереджувати вчинення правопорушень.

Як і будь-яка діяльність, застосування заходів адміністративного примусу має певну мету. Метою застосування заходів адміністративного примусу в цілому є захист суспільства від правопорушень, тобто «захист суспільних відносин, які охороняються законом» [6].

У теорії адміністративного права під адміністративним примусом розуміється особливий вид державного примусу, який полягає в застосуванні суб'єктами функціональної влади встановлених нормами адміністративного права примусових заходів у зв'язку з їх неправомірними діями.

В.Є. Севрюгін відзначає, що адміністративний примус є різновидом юридичного (правового) примусу та полягає в застосуванні уповноваженими на те адміністративно-юрисдикційними органами (посадовими особами), народними судами (суддями) встановлених нормами адміністративного права примусових заходів впливу на правопорушників у зв'язку з невиконанням правових приписів [7].

При цьому автор веде мову про характерні особливості адміністративного примусу, основними з яких є такі: підставою застосування заходів адміністративного примусу є адміністративний проступок (правопорушення); заходи адміністративного примусу застосовуються до осіб та органів, щодо яких суб'єкт адміністративної влади не є вищим у порядку підлеглості та не володіє щодо них адміністративною владою; суб'єкт адміністративної влади та правопорушник не є членами одного колективу, останній безпосередньо не підлеглий по службі тим, хто має право застосовувати щодо нього заходи адміністративного примусу; адміністративний примус застосовується органами державного управління, і лише в деяких випадках – народними судами (суддями), органами громадських організацій (технічні та правові інспектори профспілок), проте в порядку, встановленому нормами адміністративного права; адміністративний примус є результатом реалізації державно-владних повноважень і полягає в примусі до виконання громадянами й посадовими особами встановлених правовими нормами юридичних обов'язків; адміністративний примус застосовується для припинення протиправних дій, покарання порушників в адміністративному порядку, забезпечення суспільної безпеки та встановленого порядку; здійснюється в межах адміністративно-процесуальних норм; сприяє профілактиці злочинів; здійснюється виключно на правовій основі [7].

Усі наведені ознаки притаманні адміністративному примусу як виду юридичного примусу. Водночас викликає сумнів положення, що підставою застосування адміністративного примусу є порушення [8]. На нашу думку, будь-яке порушення є підставою для застосування заходів відповідальності та припинення (в тому числі й адміністративних заходів), а для застосування інших заходів примусу, таких як заходи попередження вчинення порушення, є обов'язковим (наприклад, проведення ротачії кадрів, проведення роз'яснювальної роботи тощо). Іноді держава змушена вдаватися до примусу не лише тоді, коли сталося правопорушення й постає питання про притягнення до юридичної відповідальності. Отже, є багато інших заходів, які містять державний примус.

З наведеного з'ясуємо, що заходи адміністративного примусу не зводяться виключно до заходів щодо притягнення винних до відповідальності, а включають у себе інші заходи, які є своєрідною «альтернативою» юридичної відповідальності, дуже часто такі заходи не мають спільних точок із правопорушеннями.

Щодо класифікації заходів адміністративного примусу, то вважаємо за доцільне навести думку В.Є. Севрюгіна про те, що питання класифікації заходів адміністративного примусу має

велике теоретичне й практичне значення, яке до цього часу не отримало єдиного рішення ні в теорії, ні на практиці [7].

Так, в адміністративно-правовій літературі висловлюються різні погляди на класифікацію заходів адміністративного примусу.

Зокрема, Д.Н. Бахрах виділяє серед них заходи припинення, адміністративно-відновлювальні заходи та заходи покарання [9].

І.І. Веремеєнко вважає, що заходами адміністративного примусу є заходи адміністративного попередження, заходи адміністративного припинення, адміністративна відповідальність [10].

У цілому щодо питання кваліфікації заходів адміністративного примусу в науці адміністративного права виділяють два основні погляди (інші є модифікацією цих поглядів).

Перша позиція зводиться до двоелементної класифікації адміністративного примусу: адміністративне стягнення та інші заходи адміністративного примусу. Таку позицію було висунуто наприкінці 40-х рр. деякими провідними вченими, зокрема такими, як С.С. Студенікін, Ц.А. Ямпольський. В основу цієї кваліфікації закладено формальну ознаку – наявність адміністративних санкцій.

Іншу точку зору запропонував М.І. Єропкін наприкінці 50-х рр. Вона отримала найбільше розповсюдження. У ній ідеться про існування трьох видів заходів адміністративного примусу: заходи припинення, заходи попередження, заходи стягнення.

Повертаючись до думки В.М. Марчука та Л.В. Ніколаєвої про те, що, якщо зважати на систему інших (які не є вираженням відповідальності) заходів примусового характеру у зв'язку з правопорушенням та юридичною відповідальністю, то їх можна класифікувати за такими групами: додаткові заходи юридичної відповідальності, замінюючі юридичну відповідальність (еквівалентні) заходи, упереджуючі правопорушення заходи, припиняючі правопорушення заходи, забезпечуючі можливість юридичної відповідальності та досягнення її цілей заходи, необов'язково зв'язані з правопорушенням заходи, не зв'язані з правопорушенням заходи [8]. Така класифікація, на думку авторів, притаманна всім видам заходів юридичного примусу, у тому числі й адміністративного.

На нашу думку, автори наведеної класифікації мають рацію, оскільки, наприклад, під час притягнення до відповідальності особи, яка вчинила корупційне правопорушення, може бути вирішено питання про відшкодування збитків, заподіяних державі, підприємству, установі, організації незаконним використання приміщень, засобів транспорту та зв'язку, іншого державного майна або коштів на загальних підставах та умовах матеріальної відповідальності працівників.

Вказаний захід прийнято відносити до заходів матеріального (цивільно-правового) примусу, проте застосовується він виключно під час вчинення особою адміністративного правопорушення – корупційного діяння, а отже, застосовується як захід стягнення до правопорушника, проте водночас він не є видом адміністративного стягнення, передбаченого чинним законодавством.

**Висновки.** Отже, до адміністративно-правових заходів боротьби з корупцією в Україні входитимуть будь-які дії державних органів та їх посадових осіб із боротьби з корупцією, які носять владно-розпорядчий характер та здійснюються на виконання законів.

#### *Література:*

1. Мельник М.І. Протидія корупції: поняття, мета, напрями / М.І. Мельник // Право України. – 2002. – № 4. – С. 22–26.
2. Тихомиров Ю.А. Курс адміністративного права і процесу / Ю.А. Тихомиров. – М. : Юрінформцентр, 1998. – 740 с.
3. Гарашук В.М. Стратегія і тактика боротьби з корупцією / В.М. Гарашук // Концепція боротьби з корупцією в Україні. Підготовчі матеріали / Центр правової реформи і законопроектних робіт при Міністерстві юстиції України. – К., 1997.
4. Пасхавер О.О. Антикорупційна спрямованість економічних та політичних реформ / О.О. Пасхавер // Концепція боротьби з корупцією в Україні. Підготовчі матеріали / Центр правової реформи і законопроектних робіт при Міністерстві юстиції України. – К., 1997.
5. Пасхавер О.О. Антикорупційний аспект економічних та політичних реформ / О.О. Пасхавер // Матеріали Першого національного симпозиуму «На шляху до Добросочесності» (Київ, 28–29 листопада 1997 р.). – К., 1997. – С. 2–10.
6. Севрюгин В.Е. Понятие правонарушения (проступка) по административному законодательству : [учеб. пособие] / В.Е. Севрюгин. – М., 1988. – 252 с.
7. Севрюгин В.Е. Проблемы административного права : [учеб. пособие] / В.Е. Севрюгин. – Тюмень : ТВИШ МВД РФ, 1994. – 245 с.
8. Марчук В.М. Правомірна поведінка, правопорушення та юридична відповідальність : [конспект лекцій з курсу «Основи права»] / М.В. Марчук, Л.В. Ніколаєва. – К., 1996. – Ч. 2. – 55 с.
9. Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР : [учеб. пособие] / Д.Н. Бахрах. – Свердловск : Изд-во Уральского ун-та, 1989. – 201 с.
10. Бахрах Д.Н. Административное право России : [учебник для вузов] / Д.Н. Бахрах. – М. : Норма, 2002. – 425 с.

#### **Мищенко Т. М. К вопросу правовой природы коррупции и организованной преступности как сложных и социально опасных явлений**

**Аннотация.** В статье рассматриваются основные вопросы правовой природы и связь между социально опасными явлениями, коррупцией и организованной преступностью. Вносятся предложения по предотвращению и противодействию им. Проводится анализ имеющихся предложений и перспектив решения этих проблем в спектре правового поля.

**Ключевые слова:** организованная преступность, коррупция, коррупционные связи.

#### **Mishchenko T. On the question of the legal nature of corruption and organized crime as a complex social and hazards**

**Summary.** This paper discusses the main issues of legal nature and the relationship between social and dangerous phenomena, corruption and organized crime. The propositions to prevent and combat it. The analysis of existing proposals and prospects for solving these problems in a variety of legal fields.

**Key words:** organized crime, corruption, corrupt connections.

*Полякова О. С.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри військового права**військово-юридичного факультету**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ

**Анотація.** Статтю присвячено розгляду сучасного стану правового регулювання адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України. Запропоновано привести у відповідність норми, які регулюють адміністративну відповідальність військовослужбовців Збройних Сил України.

**Ключові слова:** адміністративна відповідальність військовослужбовців, дисциплінарна відповідальність військовослужбовців, Дисциплінарний статут Збройних Сил України, дисциплінарні стягнення, адміністративні правопорушення.

**Постановка проблеми.** Сфера юридичної відповідальності взагалі та відповідальності військовослужбовців зокрема завжди привертала увагу науковців (конституціоналістів, адміністративістів) та військових, які зацікавлені й небайдужі до воєнної проблематики. Адже зазначена сфера є досить важливою не лише у військовій галузі, а й в адміністративно-правовій. Курс адміністративного права передбачає вивчення управління обороною, у межах якого, крім організаційно-правових засад управління обороною, комплектуванням Збройних Сил України, військовою службою, розглядається адміністративна відповідальність за порушення законодавства про військовий обов'язок і військову службу. Тому в статті серед важливих наукових завдань вказано на необхідність виокремлення підстав адміністративної відповідальності військовослужбовців та порядків її настання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різноманітні аспекти юридичної відповідальності військовослужбовців досліджувалися тією чи іншою мірою в роботах вітчизняних і зарубіжних науковців. Серед них можна виділити праці С.А. Авак'яна, Ю.П. Битяка, С.Н. Братуся, А.С. Булатова, В.Н. Дубровіна, А.О. Кондрашова, О.О. Косована, А.В. Кудашкіна, А.І. Стахова, В.Г. Стрекозова, М.С. Строговича, Р.Л. Хачатурова, І.Б. Цимбаренка та інших. Однак, враховуючи те, що вказані вчені в різний період та в різних напрямках досліджували питання юридичної відповідальності, вбачається за доцільне розкрити підстави адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України.

Тому **метою статті** є встановлення підстав адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України за чинним українським законодавством та порядку її настання.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У військовому юридичному словнику зазначається: «Адміністративна відповідальність військовослужбовця – це форма юридичної відповідальності військовослужбовця за правопорушення, яке не пов'язане з виконанням службових обов'язків та не є кримінально караним. Вона розповсюджується також на військовозобов'язаних у період проходження ними військових зборів. Адміністративні стягнення накладаються повноважними орга-

нами державного управління (органами внутрішніх справ, державними інспекціями, посадовими особами, уповноваженими на те законодавчими актами держави)» [1]. На відміну від адміністративної відповідальності, дисциплінарна відповідальність являє собою «особисту відповідальність військовослужбовців за проступки, пов'язані з порушенням військової дисципліни, норм моралі та військової честі». Притягнення військовослужбовців до дисциплінарної відповідальності здійснюється їх безпосередніми начальниками, а також начальниками гарнізонів, старшими морськими начальниками, військовими комендантами, районними (міськими) військовими комісарами. При цьому порушник може бути піддано дисциплінарному стягненню. Проступки військовослужбовців можуть також розглядатися на зборах особового складу та товарицькими судами честі [1].

З наведеного насамперед вбачається, що адміністративна відповідальність настає за порушення, які не стосуються службової діяльності, а дисциплінарна відповідальність – за порушення, пов'язані з виконанням службових обов'язків.

Деякі вчені зазначають, що військові правопорушення є підставами для виникнення правовідносин між особою, яка скоїла правопорушення, та державою в особі органів управління (відповідного командування), правоохоронних органів, суду з приводу притягнення до передбаченої законом відповідальності. Чинне військове законодавство передбачає такі види відповідальності: 1) дисциплінарну відповідальність за скоєння проступків; 2) адміністративну відповідальність за скоєння адміністративних правопорушень; 3) матеріально-правову відповідальність за скоєння проступків, злочинів під час виконання службових обов'язків, наслідком яких є спричинення матеріальної шкоди; 4) кримінально-правову відповідальність за скоєння злочинів. Військовослужбовці на загальних підставах несуть цивільно-правову відповідальність за спричинення шкоди третім особам [2, с. 113].

Статтею 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення [3], яка регламентує відповідальність військовослужбовців та інших осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, за вчинення адміністративних правопорушень передбачено, що військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів, а також особи рядового й начальницького складів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів внутрішніх справ, служби цивільного захисту й Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України *несуть відповідальність за адміністративні правопорушення за дисциплінарними статутами.*

Так, пунктом 45 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України [4] передбачено, що за вчинення адміністративних правопорушень військовослужбовці несуть дисциплінарну відповідальність, за винятком випадків, передбачених Кодексом України про адміністративні правопорушення.

Зазначені акти не встановлюють чітких меж між адміністративною й дисциплінарною відповідальністю та конкретне



стягнення за окреме адміністративне правопорушення. Дисциплінарним статутом Збройних Сил України наводиться лише перелік стягнень, одне з яких може застосувати на свій розсуд конкретний уповноважений суб'єкт до правопорушника. Підтвердженням цього слугує пункт 5 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України, яким передбачено: «Щодо кожного випадку правопорушення командир зобов'язаний прийняти рішення щодо необхідності притягнення винного до відповідальності залежно від обставин скоєння правопорушення, ступеня вини, попередньої поведінки порушника та розміру завданих державі та іншим особам збитків». У Дисциплінарному статуті Збройних Сил України позначається, що на рядових (матросів) строкової військової служби може бути накладено такі стягнення: а) зауваження; б) догану; в) сувору догану; г) позбавлення чергового звільнення з розташування військової частини чи корабля на берег; д) призначення поза чергою наряду на роботу (до 5 нарядів); е) позбавлення військового звання старший солдат (старший матрос). На рядових (матросів), військової служби за контрактом може бути накладено такі стягнення: а) зауваження; б) догану; в) сувору догану; г) попередження про неповну службову відповідність; д) призначення поза чергою наряду на роботу (до 5 нарядів); е) позбавлення військового звання старший солдат (старший матрос); ж) звільнення з військової служби за контрактом за службовою невідповідністю. На сержантів (старшин) строкової військової служби може бути накладено такі стягнення: а) зауваження; б) догану; в) сувору догану; г) позбавлення чергового звільнення з розташування військової частини чи корабля на берег; е) пониження в посаді; є) пониження у військовому званні на один ступінь; ж) пониження у військовому званні на один ступінь із переведенням на нижчу посаду; з) позбавлення сержантського (старшинського) звання.

Така позиція є надто засуб'єктивованою та може виявитися неоеб'єктивною під час призначення стягнення. Спроба знайти відповідь на питання про те, за які адміністративні правопорушення за Дисциплінарним статутом Збройних Сил України військовослужбовці несуть відповідальність, вбачається марною, оскільки цей документ таких положень не містить. Загальне висловлювання про те, що військовослужбовці за скоєння адміністративних правопорушень несуть дисциплінарну відповідальність, не дає чіткої відповіді.

У Дисциплінарному статуті Збройних Сил України оговорюється, що якщо під час службового розслідування буде з'ясовано, що правопорушення військовослужбовця містить ознаки адміністративного корупційного правопорушення, або отримано інформацію про вчинення такого правопорушення військовослужбовцем, командир військової частини зобов'язаний у межах своїх повноважень вжити заходів щодо припинення такого правопорушення та негайно письмово повідомити про його вчинення відповідному прокуророві й спеціально уповноваженому суб'єктові у сфері протидії корупції.

На важливість розмежування адміністративних і дисциплінарних правопорушень вказує В.В. Зуй [5, с. 180–181], зазначаючи при цьому, що адміністративна відповідальність відмежується від дисциплінарної тим, що суб'єкт адміністративного проступку не знаходиться в службовій залежності від органу або посадової особи, яка притягує його до адміністративної діяльності. Дисциплінарний проступок є обставиною для притягнення особи до дисциплінарної відповідальності – це протиправна дія працівника, що порушує трудовий розпорядок, який встановлений на підприємстві, установі, організації. Цей проступок може проявлятися в порушенні службової, у тому числі трудової, дисципліни та спричиняти дисциплінарну від-

повідальність, яка виражається в накладенні дисциплінарного стягнення. Дисциплінарне правопорушення в більшості випадків пов'язане зі службовими, трудовими обов'язками особи.

Слід зауважити, що Дисциплінарний статут Збройних Сил України не містить переліку адміністративних правопорушень, за вчинення яких військовослужбовець має нести відповідальність. У пункті 45 згаданого статуту вказано: «За вчинення адміністративних правопорушень військовослужбовці несуть дисциплінарну відповідальність за цим Статутом, за винятком випадків, передбачених Кодексом України про адміністративні правопорушення». Це не є доречним, оскільки статутом не передбачається перелік адміністративних правопорушень. Пункт 75 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України передбачає, що начальники гарнізонів, старші морські начальники та начальники органів управління Військової служби правопорядку Збройних Сил України в гарнізонах мають право накладати дисциплінарні стягнення на військовослужбовців у таких випадках:

а) коли правопорушення пов'язане з порушенням правил гарнізонної або вартової служби;

б) коли порушення громадського порядку або військової дисципліни вчинене за межами розташування військової частини;

в) коли правопорушення вчинене під час перебування у відпустці, відрядженні, на лікуванні, на гауптвахті Служби правопорядку.

Статутом також встановлено, що дисциплінарне стягнення може бути накладене на військовослужбовця, який порушує військову дисципліну або громадський порядок. Звідси виходить, що існує лише дві обставини (умови) для накладення дисциплінарного стягнення: порушення військової дисципліни та порушення громадського порядку. Про адміністративні стягнення взагалі не йдеться.

Кодекс України про адміністративні правопорушення містить норму про те, що за вчинення корупційних діянь або інших правопорушень, пов'язаних із корупцією, військовослужбовці несуть відповідальність згідно з Кодексом України про адміністративні правопорушення.

Крім цього, за порушення правил, норм і стандартів, які стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху, санітарно-гігієнічних і санітарно-протиепідемічних правил і норм, правил полювання, рибальства й охорони рибних запасів, митних правил, вчинення корупційних правопорушень, порушення тиші в громадських місцях, неправомірне використання державного майна, незаконне зберігання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, нежиття заходів щодо окремої ухвали суду чи окремої постанови судді або подання прокурора, ухилення від виконання законних вимог прокурора, порушення законодавства про державну таємницю, порушення порядку обліку, зберігання й використання документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію, ці особи *несуть адміністративну відповідальність на загальних підставах*.

Для порівняння можна вказати, що в Дисциплінарному статуті органів внутрішніх справ України позначено, що особи рядового й начальницького складу, яких в установленому законодавством порядку притягнуто до адміністративної, кримінальної або матеріальної відповідальності, водночас можуть нести й дисциплінарну відповідальність згідно із цим статутом. У Дисциплінарному статуті служби цивільного захисту зазначається, що за порушення службової дисципліни військовослужбовці несуть дисциплінарну відповідальність згідно із цим статутом, а також цивільну, адміністративну,

кримінальну відповідальність згідно із законом. Крім того, якщо в разі порушення службової дисципліни наявні ознаки адміністративного чи кримінального правопорушення, начальник зобов'язаний одночасно з накладенням на особу рядового чи начальницького складу дисциплінарного стягнення подати відповідні матеріали до органу, уповноваженого розглядати справи про адміністративні правопорушення, або до органу досудового розслідування.

**Висновки.** Слід констатувати, що питання адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України регулюються Кодексом України про адміністративні правопорушення та Дисциплінарним статутом Збройних Сил України. Кодекс України про адміністративні правопорушення містить норму про адміністративну відповідальність військовослужбовців за правопорушення на загальних підставах та норму, яка відсилає до Дисциплінарного статуту Збройних Сил України щодо притягнення до адміністративної відповідальності. На нашу думку, останнє або є зайвим, оскільки Дисциплінарний статут Збройних Сил України не регулює адміністративні правопорушення та адміністративну відповідальність, або потребує необхідності приведення норми у відповідність до норм Кодексу України про адміністративні правопорушення. Перспективи подальших пошуків автора в цьому науковому напрямі будуть спрямовані на поглиблення дослідження питань урегулювання адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України.

#### *Література:*

1. Военный энциклопедический словарь. – М. : Эксмо, 2007. – 1024 с.
2. Богуцький П.П. Основи військового права України : [курс лекцій] / П.П. Богуцький, С.М. Скуріхін. – О. : Фенікс, 2010. – 340 с.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня

1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

4. Про Дисциплінарний статут Збройних Сил України : Закон України від 24 березня 1999 р. № 551-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 22. – Ст. 197.
5. Административное право Украины / под ред. Ю.П. Битяка. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 2003. – 576 с.

#### **Полякова О. С. Административная ответственность военнослужащих Вооруженных Сил Украины**

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению состояния правового регулирования административной ответственности военнослужащих Вооруженных Сил Украины на современном этапе. Предложено привести в соответствие нормы относительно урегулирования административной ответственности военнослужащих Вооруженных Сил Украины.

**Ключевые слова:** административная ответственность военнослужащих, дисциплинарная ответственность военнослужащих, Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Украины, дисциплинарные взыскания, административные правонарушения.

#### **Poliakova O. Administrative responsibility of the Armed Forces of Ukraine**

**Summary.** The article is devoted to consideration of the state of legal regulation of administrative responsibility of the Armed Forces of Ukraine on the modern stage. It is proposed to align the provisions on settlement of administrative responsibility of the Armed Forces of Ukraine.

**Key words:** administrative responsibility of the military, disciplinary liability of military personnel, Disciplinary regulations of the Armed Forces of Ukraine, disciplinary action, administrative offence.

**Правдюк А. Л.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри правознавства  
Вінницького національного аграрного університету

## АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСЛУГИ У СФЕРІ ВИРОБНИЦТВА АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ

**Анотація.** У статті досліджено наукові та нормативно-правові підходи до розуміння поняття «адміністративна послуга у сфері виробництва альтернативних джерел енергії» та їх класифікацію. Визначено, що адміністративна послуга у сфері виробництва альтернативних джерел енергії – це діяльність суб'єкта управління відповідної сфери, що здійснюється за зверненням фізичної або юридичної особи та спрямована на набуття, зміну або припинення прав чи обов'язків такої особи відповідно до законодавства.

**Ключові слова:** адміністративні послуги, управлінські послуги, енергоефективність, енергоощадливість, альтернативні джерела енергії.

**Постановка проблеми.** Нині можна спостерігати значний інтерес учених різних країн до дослідження й використання альтернативних джерел енергії. Насамперед це пов'язано з великою необхідністю охорони навколишнього природного середовища.

Водночас тривалість, вартість і прозорість адміністративних послуг, необхідних для започаткування об'єкта, що виробляє енергію на базі відновлюваних джерел, мають значний вплив на інвестиції в альтернативну енергетику.

Таким чином, актуальність дослідження полягає в тому, що в сучасних умовах євроінтеграційних процесів, які відбуваються в Україні, та всесвітньої глобалізації адміністративні послуги у сфері виробництва альтернативних джерел енергії мають велике значення та відіграють важливу роль із позиції дозвільних процедур, зокрема, подання документації та взаємодії з різними державними інтерфейсами – складовими процедури.

За останні роки зазначеної проблеми тією або іншою мірою торкалися багато вчених-правознавців, зокрема В.Б. Авер'янов, Л.С. Анохіна, О.О. Бандурка, О.Ю. Битяк, Г.І. Груба, О.М. Губрієнко, Д.В. Зеркалова, Р.А. Калюжний, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.Є. Кострюбіцька, О.В. Кузьменко, О.І. Остапенко, В.К. Шкарупа, Ю.С. Шемшученко та інші автори.

Тому **метою статті** є комплексне дослідження основних нормативно-правових підходів до розуміння поняття адміністративних послуг у сфері виробництва альтернативних джерел енергії.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Підходи до пояснення основних понять у сфері адміністративних послуг не відрізняються однозначністю й постійністю. Думки науковців щодо розуміння поняття «адміністративна послуга» із часом змінювалися. Поняття «адміністративні послуги» та «управлінські послуги» спочатку ототожнювалися, причому вживалася категорія «управлінські послуги». Пізніше деякі науковці переглянули цю позицію та обґрунтували необхідність вживати термін «адміністративні послуги» як складову «державних» і «муніципальних» послуг.

Так, на думку І.П. Голосніченко, управлінську послугу слід розуміти як створення організаційних умов для реалізації свого права громадянином або іншим суб'єктом адміністративно-правових відносин. Він зазначає, що не будь-яка розпорядка

діяльність, навіть спрямована на реалізацію прав і свобод громадян, є послугою. Адже призначення всієї діяльності органів виконавчої влади, їх посадових і службових осіб – забезпечуванню права й свободи громадян та інших осіб [1, с. 88].

К.С. Афанасьєв, стверджуючи, що офіційним результатом надання послуги є «адміністративний акт», водночас вживає поняття «управлінська послуга», під якою розуміє спосіб реалізації адміністративно-правових режимів і розглядає їх як діяльність органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування (їх посадових осіб), пов'язану зі створенням організаційних умов або забезпеченням реалізації суб'єктивних прав і законних інтересів та виконанням обов'язків фізичними або юридичними особами, яка здійснюється за зверненнями цих осіб та офіційним результатом якої є адміністративний (індивідуальний) акт [2, с. 28].

В.М. Сороко визначає адміністративну послугу як дію виконавчого механізму державного органу або його апарату щодо забезпечення інтересів і свобод фізичних та юридичних осіб у контексті законодавчо визначених порядків реалізації своїх повноважень, які конкретизовані нормативно-правовими актами, зареєстрованими в законодавчо визначеному порядку, а управлінську послугу – як функціональну діяльність державного органу щодо вироблення й реалізації державної політики з регулювання певного сектора економіки або соціального життя [3, с. 16].

О.Г. Мордвінов та Л.О. Ляшенко розглядають адміністративну послугу як результат здійснення владних повноважень уповноваженим суб'єктом, який відповідно до закону забезпечує юридичне оформлення умов реалізації фізичними, юридичними або іншими колективними особами прав, свобод і законних інтересів за їх заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації тощо) [4, с. 61].

Зважаючи на наведені міркування, можемо стверджувати, що через різні підходи до розуміння адміністративної послуги науковці вживають як категорію «адміністративна» послуга, так і категорію «управлінська» послуга. Ці два поняття, тісно пов'язані між собою, потребують обґрунтованого розмежування й пояснення їх співвідношення.

Актуальне офіційне визначення поняття «адміністративна послуга» подається в Законі України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 р. Зокрема, згідно із цим законом, адміністративна послуга – це результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та (або) обов'язків такої особи відповідно до закону [5].

Отже, враховуючи вищевизначені підходи науковців до визначення поняття «адміністративна послуга» та нормативно-правові визначення цього поняття, можна зробити висновок про те, що в широкому розумінні адміністративну послугу можна розглядати як взаємодію державного органу та фізичної або юридичної особи як члена суспільства, а управлінську послугу – як взаємодію всередині державного органу.



Щодо адміністративних послуг у сфері виробництва альтернативних джерел енергії слід зазначити, що надавачами адміністративних послуг є суб'єкти управління енергоефективності та енергозбереження України, які діють за зверненням фізичної або юридичної особи. Метою надання послуги є забезпечення суб'єктом цього управління інтересів і свобод фізичної та юридичної особи через набуття, зміну або припинення її прав чи обов'язків.

Класифікація адміністративних послуг, що надаються у сфері виробництва альтернативних джерел енергії, здійснюється за змістом адміністративної послуги та включає видачу свідоцтв і видачу дозволів.

*Видача свідоцтв* – отримання свідоцтва про кваліфікацію когенераційної установки, проводиться відповідно до Закону України «Про комбіноване виробництво теплової та електричної енергії (когенерацію) та використання скидного енергопотенціалу» та Наказу Міністерства економічного розвитку і торгівлі в Україні «Про затвердження Порядку проведення кваліфікації когенераційної установки» [6; 7].

Когенераційна установка – це комплекс обладнання, що працює за способом комбінованого виробництва електричної й теплової енергії або перетворює скидний енергетичний потенціал технологічних процесів на електричну та теплову енергію [6].

Умови отримання свідоцтва про кваліфікацію когенераційної установки є такими:

- заява власника когенераційної установки або уповноваженої ним особи щодо проведення кваліфікації когенераційної установки (подається в довільній формі);
- технічна інформація про когенераційну установку;
- за критерієм платності послуги для отримання свідоцтва про кваліфікацію когенераційної установки є безоплатними;
- строк надання цієї послуги – 30 календарних днів [7];
- отримання свідоцтва про належність палива до альтернативного з видачею документа про ідентифікацію палива та включенням до Реєстру альтернативних видів палива регулюється Законом України «Про альтернативні види палива» [8].

Зокрема, альтернативні види палива – це тверде, рідке та газове паливо, яке є альтернативою відповідним традиційним видам палива та виробляється (видобувається) з нетрадиційних джерел і видів енергетичної сировини.

Умови отримання свідоцтва про належність палива до альтернативних видів палива є такими:

- заява виробника палива щодо отримання свідоцтва про належність палива до альтернативного (подається в довільній формі);
- експертний висновок про наявність ознак альтернативного виду палива;
- протокол випробувань палива;
- нормативно-технічна документація на паливо;
- за критерієм платності послуги для отримання свідоцтва про кваліфікацію когенераційної установки є безоплатними;
- строк надання цієї послуги – 10 календарних днів.

Також треба зазначити, що біологічні види палива, призначені для реалізації як товарна продукція, підлягають обов'язковій сертифікації відповідно до законодавства [8].

*Видача дозволів* – отримання експертного висновку про проведення державної експертизи з енергозбереження. Державна експертиза з енергозбереження проводиться органом виконавчої влади відповідно до Закону України «Про енергозбереження», який забезпечує реалізацію державної політики у сферах ефективного використання паливно-енергетичних ресурсів, енергозбереження, відновлюваних джерел енергії та альтернативних видів палива [9].

Умови отримання висновку про проведення державної експертизи з енергозбереження є такими:

а) заявка на проведення державної експертизи з енергозбереження;

б) для проектів схем розвитку й розміщення продуктивних сил, проектів розвитку галузей народного господарства, територіальних схем енергозбереження, іншої передпланової та передпроектної документації:

– проектно-кошторисна документація в повному обсязі, яка оформлена згідно з чинним законодавством;

– вихідні дані на проектування енергоефективних заходів;

– технічні умови на проектування енергоефективних заходів;

в) для енерготехнологічної частини техніко-економічних обґрунтувань і проектів будівництва нових та розширення (реконструкції, технічного переобладнання, модернізації) діючих об'єктів і підприємств із річним споживанням паливно-енергетичних ресурсів у тисячу й більше тонн у перерахунку на умовне паливо – за рішенням замовника в разі надання преференцій (субсидій, податкових або фінансово-кредитних пільг) за рахунок бюджетних коштів:

– проектно-кошторисна документація в повному обсязі, яка оформлена згідно з чинним законодавством;

– вихідні дані на проектування енергоефективних заходів;

– технічні умови на проектування енергоефективних заходів;

г) для проектів інструктивно-методичних актів і нормативно-технічних актів, будівельних норм і правил, документації на створення й придбання нової енергоємної техніки, технології і матеріалів, інших документів і матеріалів, що регламентують усі види діяльності у сфері енергозбереження:

– проекти інструктивно-методичних актів і нормативно-технічних актів, будівельних норм і правил;

– технічна документація на обладнання (технічні умови, технічні паспорти, інструкції з експлуатації, протоколи випробувань);

– сертифікати відповідності іноземної енергоємної техніки, технології та енергоємних матеріалів до вимог чинних нормативних документів;

д) державна експертиза з енергозбереження проводиться на платній основі. Розмір плати за проведення державної експертизи з енергозбереження встановлюється Постановою Кабінету Міністрів України від 6 березня 2013 р. № 230 «Про затвердження розміру плати за проведення державної експертизи з енергозбереження» [9].

За формою реалізації послуги, що надаються у сфері виробництва альтернативних джерел енергії, пов'язані з юридичним оформленням умов, необхідних для реалізації прав і свобод громадян – ліцензуванням (видача ліцензії на торгівлю рідким паливом із біомаси (крім біоетанолу) та біогазом) [10].

Умови отримання ліцензії на торгівлю рідким паливом із біомаси (крім біоетанолу) та біогазом є такими:

– суб'єкт господарювання особисто або через уповноважений ним орган чи особу подає до Міністерства енергетики та вугільної промисловості України відповідну заяву встановленого зразка;

– наявність власного або орендованого обладнання, споруд, необхідних для провадження відповідного виду господарської діяльності;

– прилади обліку, що перебувають у користуванні або власності заявника – суб'єкта господарювання, їх технічні характеристики;

– строк надання послуги для отримання ліцензії на торгівлю рідким паливом із біомаси (крім біоетанолу) та біогазом – 10 календарних днів [10];

– плата за видачу ліцензії справляється в розмірі, встановленому Постановою Кабінету Міністрів України «Про строк дії ліцензії на провадження певних видів господарської діяльності, розміри і порядок зарахування плати за її видачу» [11].

За суб'єктом, який надає адміністративні послуги, вони надаються різними органами: Міністерством із питань енергетики та вугільної промисловості України, Міністерством економічного розвитку і торгівлі України, Державним агентством з енергоефективності та енергозбереження України та його територіальними управліннями [12; 13; 14].

**Висновки.** Отже, адміністративна послуга у сфері виробництва альтернативних джерел енергії – це діяльність суб'єкта управління відповідної сфери, що здійснюється за зверненням фізичної або юридичної особи та спрямована на набуття, зміну чи припинення прав або обов'язків такої особи відповідно до законодавства.

### Література:

1. Голосніченко І.П. Правове регулювання надання державних управлінських послуг та вирішення адміністративних спорів / І.П. Голосніченко // Право України. – 2003. – № 10. – С. 86–89.
2. Афанасьєв К.С. Державні управлінські послуги та законні інтереси особи: взаємозв'язок понять / К.С. Афанасьєв // Юридична Україна. – 2007. – № 7. – С. 26–29.
3. Сороко В.М. Концептуальний підхід до проблеми запровадження інституту надання державних послуг у практику діяльності державних службовців / В.М. Сороко // Вісник державної служби. – 2004. – № 3. – С. 11–19.
4. Мордвінов О.Г. Адміністративні послуги органів виконавчої влади та місцевого самоврядування / О.Г. Мордвінов, Л.О. Ляшенко // Держава та регіони. – 2007. – № 2. – С. 60–65.
5. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 р. № 5203-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5203-17/conv>.
6. Про комбіноване виробництво теплової та електричної енергії (когенерацію) та використання скидного енергопотенціалу : Закон України від 05.04.2005 р. № 2509-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2509-15/conv>.
7. Про затвердження Порядку проведення кваліфікації когенераційної установки : Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі в Україні від 12.06.2013 р. № 627 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1042-13>.
8. Про альтернативні види палива : Закон України від 14.01.2000 р. № 1391-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1391-14/conv>.
9. Про енергозбереження : Закон України від 01.07.1994 р. № 74/94-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/74/94-вр>.
10. Про ліцензування певних видів господарської діяльності : Закон України від 01.06.2000 р. № 1775-III [Електронний ресурс]. –

- Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1775-14>.
11. Про строк дії ліцензії на провадження певних видів господарської діяльності, розміри і порядок зарахування плати за її видачу : Постанова Кабінету Міністрів України від 29.11.2000 р. № 1755 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1755-2000-п>.
  12. Про Міністерства з питань енергетики та вугільної промисловості України : Указ Президента України від 06.04.2011 р. № 382/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/382/2011>.
  13. Про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України : Указ Президента України від 31.05.2011 р. № 634/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/634/2011>.
  14. Положення про Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України : Указ Президента України від 13.04.2011 р. № 462/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/462/2011>.

### Правдюк А. Л. Адміністративні послуги в сфері виробництва альтернативних джерел енергії

**Анотація.** В статті досліджені наукові і нормативно-правові підходи к пониманию поняття «адміністративна послуга в сфері виробництва альтернативних джерел енергії» і їх класифікація. Определено, что адміністративна послуга в сфері виробництва альтернативних джерел енергії – это деятельность субъекта управления соответствующей сферы, которая совершается по обращению физического или юридического лица и направлена на приобретение или приостановление прав и обязанностей такого лица соответственно законодательству.

**Ключевые слова:** адміністративні послуги, управленческие услуги, энергоэффективность, энергосбережение, альтернативные источники энергии.

### Pravdyuk A. Administrative services in the field of alternative energy sources

**Summary.** This paper investigates the scientific and regulatory approaches to understanding the concept of «administrative services in the field of alternative energy sources» and their classification. Defined, that administrative services in the sphere of production of alternative sources of energy – is the subject of management activities relevant area that acts on handling natural or legal person and is aimed at acquiring or suspension of rights and obligations of such person in accordance with legislation.

**Key words:** administrative services, management services, energy efficiency, energy efficiency, alternative energy sources.

*Пузирна Н. С.,  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права  
Українсько-Російського інституту (філії)  
ФДБОУ ВПО «Московський державний машинобудівний університет»  
у м. Чернігові*

## СТАН ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ДІЯЛЬНОСТІ ОМБУДСМАНА В УКРАЇНІ

**Анотація.** Статтю присвячено загальним нормативним основам функціонування омбудсмена в Україні, зокрема, аналізу системи чинного вітчизняного законодавства в цій сфері. Розглянуто повноваження омбудсмена в Україні, його основні права, обов'язки та гарантії діяльності. Особливу увагу приділено питанням адміністративно-правових засад діяльності омбудсмена в Україні.

**Ключові слова:** омбудсман, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, правовий статус, організація діяльності.

**Постановка проблеми.** Необхідність дотримання міжнародних стандартів прав людини в діяльності органів державної влади та визнання пріоритету прав людини в нашій країні як у сучасній демократичній державі створило необхідність розроблення та впровадження інституту омбудсмена в Україні. Законодавче регулювання діяльності українського омбудсмена на сьогодні включає в себе Конституцію України, Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» та інші нормативно-правові акти.

Найчастіше наукові розробки щодо правових засад діяльності омбудсмена в Україні проводяться в галузі конституційного права, у той час як питання функціонування цього інституту, які мають адміністративно-правову природу, нині залишені поза увагою вчених-правників. Дослідження діяльності омбудсмена в Україні знаходимо в роботах таких учених, як І.О. Дідковська, Л.В. Голяк, К.О. Закоморна, О.В. Марцеляк, Н.С. Наулік та інші.

**Метою статті** є дослідження загальних нормативних основ функціонування омбудсмена в Україні через аналіз системи чинного вітчизняного законодавства в цій сфері.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Аналіз нормативно-правових основ діяльності омбудсмена здійснюватимемо за допомогою дослідження нормативно-правових актів залежно від їх юридичної сили.

Отже, положення Конституції України щодо Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (далі – Уповноважений) відображені в ст. 55 «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом». Зокрема, зазначається, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини [1].

Зазначене конституційне положення вимагає від омбудсмена вживати відповідні заходи реагування, а також вступати у відносини з іншими державними органами, міжнародними інститутами з питань захисту прав людини.

Стаття 101 Конституції України встановлює, що парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини та громадянина здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

Стаття 85 Конституції України до повноважень Верховної Ради України відносить серед іншого призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; заслуховування його щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні.

Стаття 150 Конституції визначає Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини як суб'єкта звернення до Конституційного Суду України.

Аналіз положень Основного Закону України дозволяє зробити висновок про наявність загальних правових підстав для функціонування цього інституту в Україні, проте з позицій його адміністративно-правового забезпечення такого регулювання явно недостатньо. Конституція України визначає виключно сферу діяльності зазначеного інституту, при цьому не визначає його місце в системі органів влади й характер їх відносин, що, безперечно, негативно впливає на його загальний правовий статус.

Кодифіковані нормативно-правові акти репрезентовані певними нормами, а саме:

1. Кодекс адміністративного судочинства України в ст. 60 фактично визначає правовий статус омбудсмена як суб'єкта адміністративного судочинства. Зокрема, зазначається, що у випадках, установлених законом, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокурор, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи можуть звертатися до адміністративного суду з адміністративними позовами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб і брати участь у цих справах [2].

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення в ст. 18819 передбачає відповідальність посадових осіб у вигляді штрафу в розмірі від десяти до двадцяти п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за невиконання законних вимог Уповноваженого чи Рахункової палати або створення перешкод у їх роботі, надання їм завідомо неправдивої інформації, а також недотримання встановлених законодавством строків надання інформації народному депутату України, Уповноваженому чи Рахунковій палаті [3].

Крім того, ст. 255 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначає коло осіб, які мають право складати протоколи про адміністративні правопорушення. У справах про адміністративні правопорушення, що розглядаються органами, зазначеними в ст. ст. 218–221 цього акта, протоколи про правопорушення мають право складати уповноважені на те посадові особи секретаріату Уповноваженого (ст. 18819).



3. Цивільний процесуальний кодекс України в ст. 45 характеризує омбудсмана як суб'єкта цивільного судочинства. Зокрема, зазначається, що у випадках, установлених законом, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокурор, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи можуть звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів та брати участь у цих справах [4].

4. Положення Кримінального кодексу України (ст. 112 «Посягання на життя державного чи громадського діяча», ст. 344 «Втручання у діяльність державного діяча», ст. 346 «Погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча») [5] ставлять діяльність цього інституту під охорону кримінального закону та надають йому додаткових гарантій як державному діячеві.

5. Кримінально-виконавчий кодекс України в ст. 24 дозволяє Уповноваженому відвідувати установи виконання покарань для здійснення контролю без спеціального дозволу, а ст. 113 цього акта передбачає, що пропозиції, заяви й скарги, адресовані Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, перегляду з боку адміністрацій установ та органів виконання покарань не підлягають і надсилаються за належністю не пізніше ніж у добовий строк [6].

Найбільший масив правових норм, які регулюють питання діяльності омбудсмана в Україні, зосереджено в законах.

Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» [7] регулює відносини, що виникають під час реалізації прав і свобод людини й громадянина, лише між громадянином України, незалежно від місця його перебування, іноземцем чи особою без громадянства, які перебувають на території України, та органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими й службовими особами.

Сфера застосування наведеного закону, передбачена його ст. 2, на наш погляд, визначена не зовсім правильно. Виходячи з буквального його тлумачення, відносини, що виникають під час реалізації прав і свобод людини й громадянина, характерні для забезпечення його правового статусу, що й так прямо передбачено Конституцією України. На нашу думку, спрямування цього закону необхідно переорієнтувати в бік його назви. Пропонуємо ст. 2 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» викласти в такій редакції: «Сферою застосування Закону є відносини, що виникають під час організації діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо здійснення парламентського контролю, а також відносини, що виникають під час реалізації прав і свобод людини й громадянина лише між громадянином України, незалежно від місця його перебування, іноземцем чи особою без громадянства, які перебувають на території України, та органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими й службовими особами».

Таке розширене формулювання цієї норми сприятиме більш чіткому розумінню безпосереднього призначення Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» щодо характеристики інституту омбудсмана як ключового державного діяча, який здійснює захист прав людини й громадянина.

Якщо проаналізувати структуру згаданого закону, то можемо констатувати його яскраво виражену організаційну спрямованість, оскільки більшість його положень визначають правовий статус омбудсмана та ті можливості, за допомогою яких він може його реалізувати.

Слід зазначити, що Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» є базовим, а всі інші законодавчі й підзаконні положення є конкретизуючими щодо нього.

Умовно норми Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» можна визначити як «активне правове регулювання» діяльності омбудсмана. Усі інші правові акти, які стосуються різних напрямів його діяльності, фактично є «пасивним правовим регулюванням».

До останніх відносяться положення багатьох законодавчих актів, які опосередковано стосуються діяльності омбудсмана, зокрема, таких:

а) Закон України «Про звернення громадян» [8], який визначає порядок, процедуру та строки розгляду різних видів звернень громадян, а також у ст. 28 передбачає, що контроль за дотриманням законодавства про звернення громадян відповідно до своїх повноважень здійснюють Верховна Рада України, народні депутати України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські, районні, районні в містах Києві та Севастополі державні адміністрації, сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі комітети, депутати місцевих рад, а також міністерства, інші центральні органи виконавчої влади щодо підпорядкованих їм підприємств, установ та організацій;

б) Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [9], у ст. ст. 92, 93, 124 якого передбачена участь Уповноваженого у формуванні Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також участь у роботі з'їзду суддів України;

в) Закон України «Про захист персональних даних» [10] у ст. 22 «Контроль за додержанням законодавства про захист персональних даних» передбачає, що парламентський контроль за дотриманням прав людини на захист персональних даних здійснює Уповноважений відповідно до закону;

г) Закон України «Про доступ до публічної інформації» [11] у ст. 17 «Контроль за забезпеченням доступу до публічної інформації» передбачає, що парламентський контроль за дотриманням права людини на доступ до інформації здійснюється Уповноваженим, тимчасовими слідчими комісіями Верховної Ради України, народними депутатами України;

г) Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [12], ст. 5 якого передбачає, що протягом десяти днів орган представництва надсилає стислий виклад Рішення Європейського суду з прав людини стягувачеві, Уповноваженому, всім державним органам, посадовим особам та іншим суб'єктам, прямо причетним до справи, за якою прийнято Рішення, разом із копією оригінального тексту;

д) Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» [13], ст. 7 якого називає Уповноваженого одним з інститутів, наділених повноваженнями у сфері забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків; ст. 9 визначає повноваження Уповноваженого у сфері забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків: у межах здійснення контролю за дотриманням прав і свобод людини й громадянина здійснює контроль за дотриманням рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, розглядає скарги на випадки дискримінації за ознакою статі, у щорічній доповіді висвітлює питання дотримання рівних прав та можливостей жінок і чоловіків;

е) Закон України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами дер-

жави» [14] у ст. 6 суб'єктом цивільного контролю над Воєнною організацією та правоохоронними органами держави визначає також Уповноваженого. У ст. 11 передбачено, що Уповноважений, здійснюючи повноваження, перевіряє за своєю ініціативою, за дорученням Верховної Ради України або за зверненням громадянина чи громадської організації стан дотримання конституційних прав і свобод осіб, які підлягають призову, проходять військову службу, перебувають у запасі та призвані на збори, осіб, звільнених із військової служби, а також членів їхніх сімей; має право запитувати й отримувати від керівників та інших службових (посадових) осіб Збройних сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів, за неухильного дотримання встановленого режиму таємності, документи, матеріали та пояснення, необхідні для здійснення повноважень, покладених на них законом; користується правом невідкладного прийому службовими (посадовими) особами Збройних сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів; для здійснення своїх функцій має право безперешкодно, у тому числі без попередження, відвідувати, за дотримання встановленого режиму, військові частини й підрозділи, а також бути присутнім на засіданнях колегіальних органів Збройних сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів під час обговорення питань, що належать до повноважень Уповноваженого.

Крім зазначених законів, до сфери впливу потрапляють відносини, які врегульовані законами України «Про правовий режим воєнного стану», «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», «Про правовий режим надзвичайного стану», «Про місцеві державні адміністрації», «Про попереднє ув'язнення», «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», «Про засади запобігання і протидії корупції».

Ще одним елементом у системі нормативно-правового регулювання залежно від юридичної сили є підзаконні нормативно-правові акти.

Особливістю цього сегмента правового регулювання є фактичне невтручання своїми указами в діяльність омбудсмена з боку Президента України. А на рівні Кабінету Міністрів України прийнятті рішення стосуються матеріального й фінансового забезпечення інституту омбудсмена (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України від 09.03.2006 р. № 268 «Про упорядкування структури та умов оплати праці працівників апарату органів виконавчої влади, органів прокуратури, судів та інших органів», а також Постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.1998 р. № 998 «Про фінансування діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»). Такий стан пов'язаний із тісною співпрацею інституту омбудсмена з функціонуванням Верховної Ради України та частковим регулюванням його діяльності постановами вищого законодавчого органу. До останніх можемо віднести, наприклад, щорічну практику видання постанов за результатами доповідей омбудсмена про стан дотримання й захисту прав і свобод людини в Україні.

Уповноважений наділений правом власної нормативно-розпорядчої діяльності, яка виражається у виданні власних нормативно-правових актів, що стосуються внутрішньоорганізаційної діяльності. Ідеться про Положення про секретаріат Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, а також Положення про представників Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини [15]. Зазначеним положенням урегульовано питання внутрішньоорганізаційної побудови та діяльності цього інституту.

**Висновки.** Аналіз нормативних правових актів, які тією чи іншою мірою стосуються інституту омбудсмена, засвідчує комплексність його правового забезпечення. Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» (базовий закон), що визначає сферу відносин, які пов'язані із захистом прав людини через функціонування інституту омбудсмена, має адміністративно-правову природу. Такого висновку ми доходимо на підставі того, що його головним призначенням, виходячи зі змісту, є не визначення засад парламентського контролю, а насамперед формування організаційних передумов діяльності омбудсмена в Україні. Увесь інший законодавчий масив має характер пасивного правового впливу й опосередковано стосується діяльності омбудсмена. Підзаконне правове регулювання функціонування цього інституту є малочисельним і стосується матеріального й фінансового забезпечення. Власна нормативно-розпорядча діяльність омбудсмена спрямовується на упорядкування внутрішньоорганізаційної діяльності.

### Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
4. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–42. – Ст. 492.
5. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
6. Кримінально-виконавчий кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 3–4. – Ст. 21.
7. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23 грудня 1997 р. № 776/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 20. – Ст. 99.
8. Про звернення громадян : Закон України від 2 жовтня 1996 р. № 93/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.
9. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–45. – Ст. 529.
10. Про захист персональних даних : Закон України від 1 червня 2010 р. № 2297-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34. – Ст. 481.
11. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI // Офіційний вісник України. – 2011. – № 10. – Ст. 446.
12. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 26.
13. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 8 вересня 2005 р. № 2866-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 52. – Ст. 561.
14. Про демократичний цивільний контроль над воєнною організацією і правоохоронними органами держави : Закон України від 19 червня 2003 р. № 975-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 46. – Ст. 36.
15. Положення про представників Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : затверджене зі змінами та доповненнями Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини від 19 липня 2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001715-05>.

### Пузырная Н. С. Состояние правового обеспечения административно-правовых основ деятельности омбудсмена в Украине

Статья посвящена общим нормативным основам функционирования омбудсмена в Украине, в частности, анализу системы действующего отечественного законодательства в этой сфере. Рассмотрены полномочия омбудсмена в Украине, его основные права, обязанности и гарантии деятель-

ности. Особое внимание уделено вопросам административно-правовых основ деятельности омбудсмена в Украине.

**Ключевые слова:** омбудсмен, Уполномоченный Верховного Совета Украины по правам человека, правовой статус, организация деятельности.

**Puzyrna N. State of legal support of administrative and legal bases of ombudsman's activity in Ukraine**

**Summary.** The article is devoted to the general standard

bases of functioning ombudsman in Ukraine, in particular to the analysis of system of the existing domestic legislation in this sphere. Powers of the ombudsman in Ukraine, his basic rights, duties and activity guarantees are considered. The special attention is paid to the questions of administrative and legal bases ombudsman's activity in Ukraine.

**Key words:** ombudsman, Commissioner Supreme Council of Ukraine for human rights, legal status, organization activities.



*Пунда О. О.,  
кандидат юридичних наук,  
заступник директора з наукової роботи  
Державного науково-дослідного інституту митної справи*

*Молдован Е. С.,  
кандидат наук із державного управління,  
старший науковий співробітник відділу наукових досліджень  
із правових питань митної справи  
Державного науково-дослідного інституту митної справи*

*Жданова В. П.,  
науковий співробітник відділу наукових досліджень із правових питань митної справи  
Державного науково-дослідного інституту митної справи*

## МИТНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОТРИМАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

**Анотація.** У статті здійснено порівняльний аналіз законодавчого забезпечення захисту прав інтелектуальної власності Європейського Союзу та Митного кодексу України на предмет відповідності останнього стандартам Європейського Союзу. Запропоновано шляхи вдосконалення Митного кодексу України у напрямі його узгодження із законодавством Європейського Союзу.

**Ключові слова:** митне забезпечення, інтелектуальна власність, право інтелектуальної власності, Європейський Союз.

**Постановка проблеми.** Митний кодекс України (далі – МК України) у главі 57 визначає комплекс заходів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності митними органами під час переміщення товарів через митний кордон України. Практична реалізація положень МК України щодо порядку здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, які містять об'єкти права інтелектуальної власності, ускладнюється низкою причин, пов'язаних як зі слабкою обізнаністю правовласників про систему заходів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України, так і з недосконалістю організації такої системи в цілому.

Обраний Україною євроінтеграційний вектор розвитку обумовлює об'єктивну необхідність вивчення досвіду Європейського Союзу (ЄС) щодо митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності задля ефективної адаптації вітчизняного законодавства у відповідній сфері та впровадження в українську митну практику найбільш прийнятних і найкращих елементів такого досвіду.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженню різноманітних аспектів права інтелектуальної власності у вітчизняній правовій науковій думці присвячено праці А. Венгерова, О. Іоффе, Н. Матузова, О. Мельник, Й. Покровського, І. Стрижак, Р. Халфіної, Р. Шишки та інших учених.

На окрему увагу заслуговують сучасні дослідження проблематики права інтелектуальної власності, відображені в працях О. Підпригори [1]. Також на сучасному етапі розвитку цивілістичної доктрини активну дискусію з теоретичних питань права інтелектуальної власності підтримує О. Кохановська. Автор нині розвиває цікаву думку про існування категорії «інтелектуальні права» [2, с. 77].

Питанням митного забезпечення дотримання прав громадян, у тому числі й прав інтелектуальної власності, присвячені праці І. Бенедисюка, Н. Білак, С. Ківалова, І. Коросташової, О. Тропініної.

Водночас, незважаючи на доволі широкий спектр студіювань у сфері права інтелектуальної власності, фрагментарно розкритими залишаються питання європейського досвіду здійснення митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності у світлі компаративних досліджень, що детермінує актуальність теми статті.

**Метою статті** є аналіз досвіду здійснення митного забезпечення прав інтелектуальної власності в країнах Європейського Союзу для окреслення шляхів удосконалення вітчизняного митного законодавства в напрямі його адаптації до європейських вимог і стандартів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Чільне місце серед нормативно-правових актів Європейського Союзу, які регулюють сферу митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, протягом останнього десятиліття належало Регламенту Ради ЄС щодо митних заходів щодо товарів із підозрою на порушення певних прав інтелектуальної власності та заходів, що мають вживатися щодо товарів, які порушують такі права, від 22.07.2003 р. № 1383/2003 (далі – Регламент від 22.07.2003 р.) [3]. Цей документ був центральним нормативним актом, який регулював взаємовідносини митної служби, правовласників та імпортерів у частині захисту прав інтелектуальної власності.

Структурно Регламент від 22.07.2003 р. складався з преамбули, семи глав та двадцяти п'яти статей, якими визначалися предмет і сфера застосування, порядок подачі заявок та прийняття рішень митними органами, умови, що регулюють дії митних органів, уповноважені органи під час вирішення справ, дії, які порушують права інтелектуальної власності, відповідальність митних органів і правовласників та штрафні санкції за них.

Нормативний зміст Регламенту від 22.07.2003 р. зводиться до процесуальних норм, які виклали й конкретизували процедури, здійснювані митними органами на основі заяви, поданої правовласником. У контексті здійснення компаративного аналізу цього нормативно-правового акта з вітчизняним законодавством, яке регулює правовідносини в митній сфері, зокрема, з Митним кодексом України від 13.03.2012 р. № 4495-VI [4], осо-

бливу увагу привертає до себе ряд положень, що стосуються категорії «контрафактні товари» та переліків об'єктів захисту права інтелектуальної власності.

Зокрема, автори Регламенту від 22.07.2003 р. уникнули формулювання визначення «контрафактні товари», наводячи натомість у ст. 2 поіменний перелік ознак таких товарів. До них належать товари, включаючи упаковку, обгортку без авторизованої торгової марки, ідентичної торговому знаку, що відповідає зареєстрованому, того самого типу товарів або який не може бути визначеним за його суттєвими ознаками, властивими такому товарному знаку, та який, крім того, порушує права правовласника за загальним законом [3].

Водночас МК України, навпаки, у ст. 4 визначає поняття «контрафактні товари» (товари, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України або вивезення із цієї території є порушенням прав інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону) [4], проте не деталізує такі товари в переліку.

Ще однією відмінністю Регламенту від 22.07.2003 р. від МК України є перелік об'єктів права інтелектуальної власності, захист яких передбачається на законодавчому рівні. Відповідно до Регламенту від 22.07.2003 р. до такого переліку належать торгові марки (знаки), об'єкти дизайнерського права, патентного права, ті, які мають свідоцтва додаткової охорони, сорти рослин, географічні назви [3]. МК України до об'єктів права інтелектуальної власності, захист яких гарантується під час переміщення через митний кордон України, зараховує корисні моделі, сорти рослин, породи тварин, компонування інтегральних мікросхем [4].

Тобто в МК України враховано лише два види з шести наведених у Регламенті від 22.07.2003 р. об'єктів права інтелектуальної власності: корисні моделі (у Регламенті від 22.07.2003 р. аналогами можна вважати об'єкти дизайнерського й патентного права) та сорти рослин.

Суттєво відрізняються також переліки режимів, у які можуть бути поміщено контрафактні товари. І якщо Регламент від 22.07.2003 р. передбачає, що контрафактний товар може бути поміщено в режим руйнування (ст. 11) [3], то МК України розрізняє режими знищення й руйнування (ст. 175 та ч. 2 ст. 176) [4].

Цікавою рисою Регламенту від 22.07.2003 р., яка не знайшла втілення в МК України (ст. 356 та ч. 4 ст. 401) [4], є відсутність передбаченої процедури відбору зразків, які за законодавством України зберігаються митним органом протягом одного року як доказ у судових справах, перед знищенням товарів. Наявність такої норми підкреслює більш диспозитивний підхід ЄС до процедури притягнення до відповідальності правопорушника, тоді як за вітчизняним законодавством відбір зразків контрафактних товарів, які було вилучено під час перетину митного кордону та поміщено в режим знищення або руйнування, забезпечує потужнішу доказову базу в судових справах.

Окремо наголосимо, що значна частина норм МК України не суперечить Регламенту від 22.07.2003 р., а отже, не потребує жодних змін у контексті адаптації українського законодавства до законодавства ЄС. Такими нормами, наприклад, можна вважати положення МК України про письмову згоду власників контрафактних товарів як головної умови здійснення спрощеної процедури знищення таких товарів (ст. 5 Регламенту від 22.07.2003 р. передбачено аналогічну норму, за якою правовласник у кожній державі-учасниці має право звернутися в письмовій формі до компетентного митного управління, якщо товари є контрафактними); про десятиденний строк щодо направлення митним органом правовласнику повідомлення про закінчення зберігання зразків товару (ст. 401) (відповідно до Регламенту

від 22.07.2003 р. правовласник повинен протягом 10 робочих днів у письмовій формі надати згоду на знищення товарів); щодо штрафних санкцій за порушення права інтелектуальної власності в розмірі 1 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, встановлених ст. 476 МК України, що цілком узгоджується зі ст. 18 Регламенту від 22.07.2003 р., яка вказує, що кожна держава-учасниця може самостійно встановлювати розмір стягнення за порушення права інтелектуальної власності, притримуючись лише правила про те, що такі стягнення мають бути ефективними, пропорційними та стримуючими.

Таким чином, можна логічно окреслити напрями бажаного вдосконалення МК України в контексті узгодження вітчизняного митного законодавства із законодавством ЄС, а саме з окремими актуальними положеннями Регламенту від 22.07.2003 р. Зокрема, є необхідним внесення змін до ст. 4 МК України, які полягатимуть у визначенні переліку контрафактних товарів, який не суперечив би переліку, наведеному в Регламенті від 22.07.2003 р., а також зміни норми МК України щодо режимів, у які може бути поміщено контрафактний товар, вилучивши з неї положення про режим знищення та залишивши лише положення про режим руйнування, що узгоджується зі ст. 11 Регламенту від 22.07.2003 р. Так само доцільним є приведення у відповідність до Регламенту від 22.07.2003 р. визначеного національним законодавством переліку об'єктів права інтелектуальної власності, захист яких здійснюється під час перетину кордону, у бік його розширення.

Актуалізація національного законодавства в цих напрямках вимагала прийняття відповідних рішень до 12.06.2013 р., коли в Страсбурзі Радою ЄС було прийнято новий Регламент про митні заходи щодо захисту прав інтелектуальної власності № 608/2013 (далі – Регламент від 12.06.2013 р.) [5], який набрав чинності 01.01.2014 р. Новий Регламент від 12.06.2013 р. скасував дію Регламенту від 22.07.2003 р.

На відміну від свого «попередника», новий Регламент від 12.06.2013 р. містить менше глав (шість проти семи в Регламенті від 22.07.2003 р.), проте майже вдвічі більше статей (сорок проти двадцяти п'яти). Принципово новими моментами, на врегулювання яких спрямовані глави Регламенту від 12.06.2013 р., є обмін інформацією (глава 5) та порядок формування й роботи представництва і делегації (глава 6). Новацією стало наведення в Додатках до Регламенту від 12.06.2013 р. кореляційної таблиці, у якій відображено відповідність статей нового документу до статей Регламенту від 22.07.2003 р. Із цієї таблиці видно, що розглянуті нами вище статті не втратили чинності в Регламенті від 12.06.2013 р.

Сфера дії Регламенту від 12.06.2013 р. не поширюється на такі товари: 1) які були випущені у вільний обіг відповідно до режиму кінцевого використання; 2) які є частиною ручної поклажі подорожуючих і не мають комерційного призначення; 3) які вироблені за згодою правовласника або особою, якій правовласник, відповідно до угоди (договору), дозволив виробництво певного обсягу товарів. Крім того, під сферу впливу Регламенту від 12.06.2013 р. не підпадає національне законодавство країн-учасниць у частині кримінальних проваджень у справах про порушення права інтелектуальної власності [5].

У новому Регламенті від 12.06.2013 р. суттєво ширшим є перелік об'єктів прав інтелектуальної власності (ст. 2). При цьому особливістю цього переліку, яка є цікавою для нашого дослідження, є те, що він фактично співпадає з переліком об'єктів інтелектуальної власності, визначених МК України (п. 46 ст. 4) [4]. Тому констатуємо, що в цій частині МК України в контексті його узгодження з Регламентом від 12.06.2013 р. змін не потребує.

Регламент від 12.06.2013 р. відрізняється від попереднього нормативно-правового акта ще й тим, що не оперує поняттям «режим», а застосовує поняття «процедура» на означення дій митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності. Водночас МК України визначає як поняття «процедура» (зумовлена метою переміщення товарів через митний кордон України сукупність митних формальностей та порядок їх виконання (п. 21 ст. 4)), так і поняття «режим» (комплекс взаємопов'язаних правових норм, що відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України визначають митну процедуру щодо цих товарів, їх правовий статус, умови оподаткування та обумовлюють їх використання після митного оформлення (п. 25 ст. 4)) [4]. На наш погляд, така диференціація понять у вітчизняному митному законодавстві не відповідає стандартам європейського законодавчого поля, зокрема, Регламенту від 12.06.2013 р. з метою максимально ефективно адаптації українського законодавства, яке регулює митну сферу, до вимог ЄС доцільним є внесення змін до МК України шляхом заміни поняття «режим» категорією «процедура».

Окремих змін зазнав і понятійно-категорійний апарат Регламенту від 12.06.2013 р. У ньому, зокрема, з'явилось поняття «піратські товари», яке, як правило, вживається разом із поняттям «контрафактні товари», що взагалі не передбачено митним законодавством України. Якісні зміни торкнулися також строків, якими оперує Регламент від 12.06.2013 р. Так, якщо правласник не підтвердив свою згоду на знищення товарів і не виступив проти знищення товару протягом десяти робочих днів, митні органи мають право вважати, що згоду на знищення отримано. Тобто відносини митних органів і правласників товарів, які містять об'єкти інтелектуальної власності, будуються на принципі «мовчазної згоди».

Ще однією новелою, яка привертає до себе увагу у світлі порівняння з Регламентом Ради ЄС, який втратив чинність, та із чинним МК України, є поява вже згаданої норми щодо відбору митними органами зразків товарів, які є контрафактними або піратськими (ст. 19). Регламент від 22.07.2003 р. не передбачав такої процедури, тому положення про відбір зразків (проб) для митної експертизи в МК України (ст. 356) видавалося таким, що потребує зміни для узгодження із законодавством ЄС. Із набуттям чинності Регламенту від 12.06.2013 р. МК України став ще більшою мірою відповідати нормам законодавства ЄС у частині щодо відбору зразків для митної експертизи або відбору зразків товарів, які містять об'єкти інтелектуальної власності, перед їх знищенням.

У Регламенті від 12.06.2013 р., порівняно з Регламентом від 22.07.2003 р., з'явилася ще одна новація, яка стосується спрощеної процедури знищення контрафактних або піратських товарів, виявлених у поштових відправленнях. Метою впровадження такої процедури, як зазначається, власне, у Регламенті від 12.06.2013 р. (ст. 26), є зниження до мінімуму адміністративних витрат та запобігання порушенню прав інтелектуальної власності в поштовому й кур'єрському трафіку за результатами інтернет-торгівлі [5].

Спрощена процедура знищення товарів може застосовуватися, якщо має місце одна з таких умов: 1) товари підозрюються в порушенні прав інтелектуальної власності; 2) товари не є швидкопсувними; 3) на товари поширюється дозвіл на застосування процедури знищення; 4) правласник дав згоду на знищення товару; 5) товари перевозяться дрібними партіями, тобто вагою не більше 2 кг [5].

МК України також передбачає застосування спрощеної процедури знищення товарів, митне оформлення яких призупинене за підозрою в порушенні прав інтелектуальної власності

(ст. 401). Знищення товарів за спрощеною процедурою відбувається під митним контролем до розгляду судом справи про порушення прав інтелектуальної власності [5].

Водночас МК України не містить аналогічної норми щодо знищення товарів, запідозрених у порушенні прав інтелектуальної власності, які пересилаються (ввозяться) на територію України. Це дозволяє нам запропонувати законодавче закріплення наведеного положення. Не в останню чергу це визначається тим, що в умовах пришвидшеного темпу розвитку інформаційних технологій виник і надзвичайно прогресує новий сектор збуту товару – інтернет-торгівля, що практично унеможливає контроль руху товарів, серед яких також ті, операції з якими порушують право інтелектуальної власності. Крім того, такий крок сприяв би узгодженню МК України з митним законодавством ЄС.

**Висновки.** Отже, митне законодавство України на сучасному етапі реалізації євроінтеграційного курсу нашої держави не потребує особливих змін із метою його адаптації та узгодження із законодавством Європейського Союзу в частині забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності. Як свідчить здійснений нами порівняльний аналіз Регламенту від 22.07.2003 р., Регламенту від 12.06.2013 р. та МК України, останній значно краще узгоджується із чинним нині Регламентом від 12.06.2013 р., ніж із тим, що вже втратив чинність. Це можна пояснити далекоглядністю та професійністю авторів МК України.

Попри це є потреба внести окремі зміни до МК України для подальшого його вдосконалення в напрямі адаптації до митного законодавства ЄС. Зокрема, було б доцільно внести такі зміни до МК України: 1) у частині щодо митних режимів, вилучивши поняття «режим» і замінивши його поняттям «процедура» та вилучивши з переліку режимів (процедур), у які може бути поміщено контрафактний товар, положення про руйнування й залишивши лише положення про процедуру знищення; 2) закріпити законодавчо принцип «мовчазної згоди» щодо дозволу власника на знищення товарів, якими порушено право інтелектуальної власності, як основоположний у правовідносинах між митними органами та власником таких товарів; 3) доповнити МК України нормою про спрощену процедуру знищення товарів, якими порушується право інтелектуальної власності, які пересилаються поштовим (кур'єрським) трафіком.

Перспективи дослідження вбачаються в подальшому вивченні досвіду ЄС у митному забезпеченні захисту прав інтелектуальної власності.

#### *Література:*

1. Право інтелектуальної власності України : [навч. посібник] / О.А. Підпригора, О.О. Підпригора, В.С. Ковальський. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 334 с.
2. Кохановська О.В. Право інтелектуальної власності та цивілістична доктрина / О.В. Кохановська // Право України. – 2014. – № 6. – С. 75–82.
3. Регламент Ради ЄС щодо митних заходів щодо товарів із підозрою на порушення певних прав інтелектуальної власності та заходів, що мають вживатися щодо товарів, які порушують такі права від 22.07.2003 р. № 1383/2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file\\_id=126980](http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=126980).
4. Митний Кодекс України : Закон України від 13.03.2012 р. № 4495-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>.
5. Regulation EU № 608/2013 of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 concerning customs enforcement of intellectual property rights and repealing Council Regulation EC № 1383/2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://translate.google.com.ua/translate?hl=ru&sl=en&tl=uk&u=http%3A%2F%2Fec.europa.eu%2Fanti\\_fraud%2Fdocuments%2Feu-revenue%2Fr608\\_2013\\_en.pdf](http://translate.google.com.ua/translate?hl=ru&sl=en&tl=uk&u=http%3A%2F%2Fec.europa.eu%2Fanti_fraud%2Fdocuments%2Feu-revenue%2Fr608_2013_en.pdf).



**Пунда А. А., Молдован Е. С., Жданова В. П. Таможенное обеспечение соблюдения прав интеллектуальной собственности: опыт Европейского Союза**

**Аннотация.** В статье осуществлен сравнительный анализ законодательного обеспечения защиты прав интеллектуальной собственности Европейского Союза и Таможенного кодекса Украины на предмет соответствия последнего стандартам Европейского Союза. Предложены пути усовершенствования Таможенного кодекса Украины в направлении его согласования с законодательством Европейского Союза.

**Ключевые слова:** таможенное обеспечение, интеллектуальная собственность, право интеллектуальной собственности, Европейский Союз.

**Punda A., Moldovan E., Zhdanova V. Customs enforcement of intellectual property rights: the experience of the European Union**

**Summary.** This article provides a comparative analysis of legislation to protect intellectual property rights of the European Union and Customs Code of Ukraine in compliance with the latest European Union standards. Ways of improving Customs Code of Ukraine towards its harmonization with European Union legislation are proposed.

**Key words:** custom software, intellectual property, intellectual property right, European Union.

*Радченко О. Ю.,  
аспірант кафедри правознавства  
Київського національного торговельно-економічного університету,  
секретар судового засідання  
господарського суду Житомирської області*

## ЕЛЕМЕНТИ ЗМІСТУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню змісту адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг. Проаналізовано підходи різних вчених до визначення елементів адміністративно-правового режиму. Зміст адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг розкрито через структуру елементів.

**Ключові слова:** адміністративно-правовий режим, елементи адміністративно-правового режиму, елементи адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, державний примус.

**Постановка проблеми.** Стрімкий розвиток фінансового ринку та інноваційних технологій, поява постачальників фінансових послуг, діяльність яких не регулюється або регулюється недостатньо, можуть підвищити ризик зіткнення споживачів із шахрайством, зловживанням та неправомірними діями. Впевненість споживачів та їх довіра до ринку фінансових послуг у довгостроковій перспективі сприяють підвищенню ефективності та фінансовій стабільності держави.

З огляду на ці проблеми варто посилити захист прав споживачів фінансових послуг та інтегрувати його з іншими положеннями державної політики, спрямованої на розширення доступу до фінансових послуг і законодавче закріплення адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг.

**Стан дослідження.** Деякі питання адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів досліджували В.В. Белевцева, Ю.П. Битяк, З.Р. Кісіль, Р.В. Кісіль, Т.П. Мінка, В.Я. Настюк та інші вчені.

Однак питання наукового дослідження змісту й елементів адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг у сучасній юридичній науці досліджено не було, що й потребує відповідного аналізу та наукової аргументації.

**Метою статті** є дослідження змісту та елементів адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У юридичній літературі щодо дослідження адміністративно-правових режимів учені виділяють режим захисту прав споживачів як режим повсякденної дії та загального поширення, який було встановлено з прийняттям Закону України «Про захист прав споживачів» зі внесеними змінами й доповненнями. Його зміст вони зводять до переважного визначення прав споживача й обов'язків продавця товарів або послуг з акцентом на дотриманні прав споживача. Особлива увага приділяється механізмам забезпечення захисту цих прав, а також відповідальності продавця за їх порушення [1].

Взявши за основу означені теоретичні розробки, вважаємо, що на сьогодні режим захисту прав споживачів є багаторівневим,

саме тому в означеному адміністративно-правовому режимі необхідно виділити адміністративно-правовий режим захисту прав споживачів фінансових послуг. Оскільки державне регулювання й нагляд за діяльністю ринку фінансових послуг зумовлюється необхідністю забезпечення фінансової та соціально-економічної стабільності, шляхом встановлення функціонального адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав та інтересів споживачів фінансових послуг.

Сьогодні зміна пріоритетів у державній політиці свідчить про кардинально новий підхід до вирішення споживчих проблем в Україні. Зазначимо, що метою встановлення адміністративно-правового режиму захисту прав споживачів фінансових послуг є забезпечення споживчої безпеки в державі, що закріплено в статті 42 Конституції України [2].

Необхідно зазначити, що адміністративно-правовому режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг притаманний імперативний метод правового регулювання. Такий метод адміністративного права ґрунтується на засадах чіткого державного регулювання та полягає в юридичній нерівності суб'єктів правовідносин.

Для більш детального обґрунтування й виокремлення елементів адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг слід розпочати дослідження характерних ознак елементів адміністративно-правового режиму як базових категорій.

Деякі вчені, серед яких З.Р. Кісіль та Р.В. Кісіль, виділяють такі основні елементи адміністративно-правового режиму: метод правового регулювання; особливі адміністративно-правові засоби встановлення й форми виникнення прав та обов'язків; принципи; особливість адміністративного законодавства, яке характеризується наявністю великої кількості правових норм, що регулюють значний обсяг різноманітних соціальних відносин, пов'язаних із державним управлінням; встановлення поряд із загальногалузевим правовим режимом внутрішньогалузевих правових режимів [3, с. 324].

На нашу думку, така структура не розкриває всього змісту адміністративно-правового режиму, оскільки не передбачає такого важливого елемента, як державний примус, що призводить до виникнення прогалин у правовому полі та неможливості захисту порушеного права.

Дещо іншу позицію займає Ю.П. Битяк, який до основних елементів адміністративно-правового режиму відносить метод адміністративно-правового регулювання, особливі адміністративно-правові засоби встановлення й форми виникнення прав та обов'язків, способи юридичного впливу, захисту прав, процедурно-процесуальні форми, принципи, загальні положення адміністративного права, особливості адміністративного законодавства тощо [4, с. 36].

Однак, на нашу думку, більш концептуальним є підхід В.В. Белевцевої та В.Я. Настюк, які визначають елементи ад-

міністративно-правового режиму як типові елементи, що визначають зміст усіх адміністративно-правових режимів саме як заходів режимної спрямованості. До типових елементів науковці відносять цільове призначення, правові принципи, об'єкт адміністративно-правового регулювання, юридичний стан суб'єктів та адміністративно-правовий механізм [5, с. 74].

Проте така позиція суттєво звужує як зміст адміністративно-правового режиму, так і сферу його поширення.

Ширше визначення змісту адміністративно-правового режиму надає Т.П. Мінка, який розкриває його через низку елементів, до яких відносить мету встановлення відповідного адміністративно-правового режиму, імперативний метод правового регулювання, сукупність правил поведінки громадян, юридичних осіб, державних органів та їх посадових осіб і реалізацію ними своїх прав, спеціальні державні органи, діяльність яких спрямована на реалізацію мети адміністративно-правового режиму; виокремлює відповідальність за порушення норм адміністративно-правового режиму, визначення просторово-часових меж дії адміністративно-правового режиму [6, с. 284].

Однак науковець виокремлює відповідальність за порушення норм адміністративно-правового режиму, тим самим звужуючи значення цього елемента. Адже порушення норм адміністративно-правового режиму призводить до застосування державного примусу за порушення адміністративних норм, а не лише обмежується застосуванням адміністративно-правової відповідальності.

Підсумовуючи викладене, ми дійшли висновку, що структурно до адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг можна віднести такі елементи: суб'єктів, які забезпечують функціонування цього режиму; правові норми, що встановлюють порядок їх діяльності; об'єкти (права та інтереси споживача), принципи захисту прав споживачів фінансових послуг, засоби і способи правового регулювання, адміністративний примус у разі його порушення тощо.

Зміст адміністративно-правового режиму захисту прав споживачів фінансових послуг варто проаналізувати через елементи, які до нього входять. Зупинимось детально на розкритті наведених елементів.

Першим елементом є суб'єкти, які забезпечують функціонування цього режиму. До таких суб'єктів належать спеціальні державні органи, діяльність яких спрямована на реалізацію мети адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг. Повноваження щодо захисту прав споживачів фінансових послуг покладено на Державну інспекцію України із захисту прав споживачів. Крім цього, Антимонопольний комітет України розглядає справи, пов'язані із захистом прав споживачів, якщо певні порушення можуть вплинути на економічну конкуренцію. Так, Національний банк України здійснює регулювання й нагляд за банками, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, – за небанківськими установами, Національна комісія із цінних паперів і фондового ринку – за ринком цінних паперів. Також до цієї сфери залучено органи місцевого самоврядування. Проте чіткого розподілу обов'язків державних органів у цій сфері чи регулювання взаємовідносин щодо захисту прав споживачів фінансових послуг законодавчо не встановлено.

Другим елементом адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг є сукупність правил поведінки громадян, юридичних осіб, органів публічного адміністрування та реалізація ними своїх прав, які закріплені на законодавчому рівні. Так, прикладом норм, що встановлюють правила, є норми, які забезпечують функціонування адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг.

Загальним нормативно-правовим актом, який регулює захист прав споживачів, є Закон України «Про захист прав споживачів». У ньому визначаються основні засади захисту прав споживачів, передбачається функціонування спеціально уповноваженого державного органу із захисту прав споживачів та визначаються його повноваження [1].

Водночас важливо звернути увагу не лише на забезпечення захисту прав споживачів, а й на те, що безпосереднім об'єктом дослідження виступають споживачі саме фінансових послуг. У зв'язку із цим необхідно визначити, які саме дії законодавець відносить до фінансових послуг. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» визначає поняття «фінансова послуга» як операції з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, із метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

До фінансових послуг належать такі: випуск платіжних документів, платіжних карток, дорожніх чеків та (або) їх обслуговування, кліринг, інші форми забезпечення розрахунків; довічне управління фінансовими активами; діяльність з обміну валют; залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення; фінансовий лізинг; надання коштів у позику, у тому числі й на умовах фінансового кредиту; надання гарантій та поручительств; переказ коштів; послуги у сфері страхування та в системі накопичувального пенсійного забезпечення [7].

Крім того, законодавець до фінансових послуг відносить професійну діяльність на ринку цінних паперів, що підлягає ліцензуванню; факторинг; адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах; управління майном для фінансування об'єктів будівництва та (або) здійснення операцій із нерухомістю відповідно до Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» [8]; операції з іпотечними активами з метою емісії іпотечних цінних паперів; банківські та інші фінансові послуги, що надаються відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» [9].

Ще одним елементом адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг є об'єкти (права й інтереси споживача). До законодавчо визначених прав споживача фінансових послуг можна віднести такі: право на захист державою законних прав та інтересів споживачів фінансових послуг; право споживача на отримання будь-якої фінансової послуги особисто або через (за участю) свого законного представника; право на отримання фінансової послуги у будь-якого законного її виконавця; право на отримання якісної фінансової послуги; право на відмову від неякісної фінансової послуги в будь-який час її пропонування або надання з подальшою компенсацією витрат на її придбання виконавцем.

Також до прав споживачів у сфері фінансових послуг належать право на отримання споживачем достатньої інформації про умови надання фінансової послуги, склад і розмір участі засновників виконавця, а також про його платоспроможність для обґрунтованого прийняття рішення щодо її придбання; право на чітке визначення в умовах фінансової послуги строків її надання, об'єму відповідальності та фінансових гарантій її виконавця; право на судовий захист порушених прав споживача, у тому числі можливість застосування наказового судового провадження за невиконання виконавцем фінансових послуг своїх обов'язків.

Ще одним елементом цього режиму є принципи захисту прав споживачів фінансових послуг. Принципи захисту прав споживачів фінансових послуг знайшли своє закріплення як у міжнародно-правових актах, так і в національному законодавстві.



Так, прийнята Стратегія реформування системи захисту прав споживачів на ринках фінансових послуг на 2012–2017 роки визначає, з урахуванням основних завдань Програми економічних реформ на 2010–2014 роки «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава», концептуальні напрями діяльності органів, які здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, органів виконавчої влади, спеціалізованих установ, що виконують функції на ринках фінансових послуг, громадських організацій, об'єднань учасників ринків фінансових послуг та інших заінтересованих осіб щодо реформування системи забезпечення захисту прав споживачів на ринках фінансових послуг із метою недопущення порушення їх законних прав та інтересів, а також підвищення рівня фінансової грамотності населення [10].

Стратегія визначає принципи захисту прав споживачів фінансових послуг та відносить до них такі, як забезпечення справедливого ставлення до споживачів на всіх етапах надання фінансових послуг і під час вирішення спорів, що виникають у зв'язку із цим; визначення органів державного регулювання й нагляду, на яких потрібно покласти здійснення контролю у сфері захисту прав споживачів на ринках фінансових послуг; забезпечення неухильного дотримання вимог щодо розкриття інформації фінансовими установами та належної їх прозорості; сприяння підвищенню рівня фінансової грамотності й обізнаності споживачів фінансових послуг тощо.

Крім того, до принципів захисту прав споживачів фінансових послуг варто віднести принцип забезпечення відповідальної ділової поведінки та високих стандартів надання фінансових послуг фінансовими установами, юридичними й фізичними особами, що провадять допоміжну діяльність на ринках фінансових послуг; забезпечення комплексного захисту споживачів фінансових послуг від шахрайських та інших незаконних дій; забезпечення захисту персональних даних споживачів фінансових послуг і таємниці їх приватного життя; застосування механізмів оскарження або відмови від подальшого отримання фінансової послуги й відшкодування збитків; забезпечення належного рівня конкуренції на ринках фінансових послуг.

Щодо спеціальних принципів адміністративно-правового забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, то потрібно зазначити, що до них належать насамперед ті, які безпосередньо стосуються державного управління у сфері захисту споживачів фінансових послуг. На сьогодні такої групи принципів ще не сформовано науковцями й законодавцем, що підтверджує необхідність її розроблення та закріплення.

Однак важливим кроком до європейської інтеграції стала Угода про асоціацію України з Європейським Союзом, підписана 27 червня 2014 року, яка дає змогу перейти від партнерства й співробітництва до політичної асоціації та економічної інтеграції [11].

Саме тому обов'язковим аспектом у регулюванні фінансових послуг в Україні на сьогодні є гармонізація законодавства щодо захисту прав споживачів фінансових послуг із законодавством Європейського Союзу.

Отже, Україна взяла на себе зобов'язання щодо розроблення принципів захисту прав споживачів фінансових послуг на основі комплексного підходу до законодавчої бази фінансового сектора відповідно до міжнародних принципів, директив та з урахуванням міжнародного досвіду.

Зауважимо, що прийнята Стратегія реформування системи захисту прав споживачів на ринках фінансових послуг на 2012–2017 роки є важливим документом, проте її необхідно доповнити програмою розвитку, що детально визначатиме, які законодавчі акти потрібно прийняти, змінити або доповнити в установлен-

ному законом порядку та в які строки, що ґрунтуватимуться на стандартах Європейського Союзу [10].

До ще одного елемента адміністративно-правового режиму захисту прав споживачів фінансових послуг можна віднести засоби й способи його правового регулювання. Саме наявність ефективних способів і засобів правового регулювання допомагає забезпечити реалізацію прав та інтересів споживачів фінансових послуг.

Наявність ефективних способів захисту прав у споживачів фінансових послуг необхідно забезпечувати за допомогою держави шляхом надання повноважень державним органам або особам із питань захисту прав споживачів фінансових послуг та судовим органам; за допомогою інститутів громадянського суспільства через створення об'єднань споживачів фінансових послуг, громадських рад при органах державної влади, громадських спілок; за допомогою міжнародних судових органів; за допомогою учасників ринків фінансових послуг, які функціонально здійснюють такий захист споживачів (фінансових брокерів, страхових брокерів, інших учасників, які за призначенням здійснюють такі функції).

Варто також додати, що з метою гармонізації нормативно-правової бази адміністративно-правового забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг відповідно до принципів Організації економічного співробітництва та розвитку захисту прав споживачів [12], розробленої Світовим банком, Європейський Союз орієнтує нас на необхідність прийняття нових законів, які гарантуватимуть захист прав споживачів фінансових послуг, таких як Закон України «Про банкрутство фізичних осіб», Закон України «Про споживче кредитування», Закон України «Про захист прав споживачів фінансових послуг», Закон України «Про стягнення заборгованості», а також внесення відповідних змін до існуючих законів України «Про страхування», «Про банки і банківську діяльність».

Останнім аналізованим елементом адміністративно-правового режиму забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг є державний примус за порушення норм, що регулюють цей адміністративно-правовий режим.

Аналіз чинного Кодексу України про адміністративні правопорушення підтверджує необхідність виокремлення адміністративних проступків, за які настає адміністративна відповідальність у разі порушення прав споживачів фінансових послуг, оскільки глава 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницької діяльності» не відповідає сьгоднішнім вимогам щодо систематизації різних видів адміністративних проступків у межах одного кодифікованого акта [13].

З назви наведеної глави вбачається, що практики не виділяють в окремий вид адміністративних проступків за порушення прав споживачів фінансових послуг. Розглядаючи більш детально це питання, варто зазначити, що глави 12 та 13 Кодексу України про адміністративні правопорушення, які фактично закріплюють адміністративну відповідальність за порушення прав споживачів фінансових послуг, насправді закріплюють лише певні їх види, зокрема, правопорушення споживчого законодавства та законодавства у сфері стандартизації.

Наголосимо, що під час аналізу статей вказаної глави постає низка запитань, першим із яких є занадто абстрактне формулювання диспозиції правових норм, що передбачають адміністративну відповідальність у досліджуваній сфері.

Так, у главі 13 Кодексу України про адміністративні правопорушення (а саме в статті 168-1) передбачено відповідальність за порушення законодавства про захист прав споживачів фінансових послуг за порушення порядку зайняття діяльністю з надання

фінансових послуг, яка передбачає відповідальність за виконання робіт, надання послуг громадянам-споживачам, що не відповідають вимогам стандартів, норм і правил. Тобто цю норму можна буде застосувати лише після розробки стандартів надання фінансових послуг відповідними державними органами [13].

Аналізуючи питання, що виникають під час застосування адміністративної відповідальності за правопорушення в галузі захисту прав споживачів фінансових послуг, ми дійшли висновку, що означені проблеми пов'язані з прогалинами нормативно-правового регулювання заходів адміністративної відповідальності, які застосовуються з метою протидії правопорушенням у галузі захисту прав споживачів фінансових послуг, зокрема, дублюванням і суперечністю положень нормативно-правових актів положенням Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо правопорушень у галузі забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, неефективністю застосування адміністративних стягнень, розгляду деяких правопорушень у галузі захисту прав споживачів фінансових послуг судами (суддями) та недосконалістю організації діяльності державних органів, на які покладено завдання щодо протидії правопорушенням у галузі захисту прав споживачів фінансових послуг.

**Висновки.** Отже, у сфері адміністративно-правового забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг діє адміністративно-правовий режим захисту прав споживачів фінансових послуг, метою якого є забезпечення споживчої безпеки в державі, що забезпечується нормативно-правовими актами та регулюється органами публічного адміністрування, діяльність яких спрямована на запобігання, виявлення й припинення дій, що порушують права та інтереси споживачів фінансових послуг, а також застосування до правопорушників заходів адміністративного примусу. Зміст цього режиму реалізується через структуру елементів, які забезпечують його ефективне функціонування.

Звертаємо увагу на те, що з метою європейської інтеграції та гармонізації законодавства України варто розглянути питання про прийняття необхідних законодавчих і нормативно-правових актів, спрямованих на створення ефективної системи адміністративно-правового забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, відповідно до міжнародних вимог і рекомендацій.

Водночас у цих законодавчих актах потрібно передбачити закріплення прав та обов'язків споживачів і надавачів фінансових послуг; визначити систему органів і розмежувати їх повноваження у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг; створити ефективну систему гарантування вкладів фізичних осіб небанківських фінансових установ; запровадити інститут банкрутства фізичних осіб, де визначити чітку його процедуру; запровадити відповідальність за порушення норм щодо споживчого кредитування й валютного законодавства в кредитних правовідносинах, у тому числі відповідальність за використання іноземної валюти як засобу виконання грошового зобов'язання для фізичних осіб, стягування додаткових комісій за видачу кредиту з урахуванням фінансового стану конкретного позичальника.

Крім того, затвердженням нормативно-правових документів щодо захисту прав споживачів фінансових послуг потрібно налагодити інформаційну роботу з підвищення рівня фінансової та правової обізнаності громадян із роз'ясненням через засоби масової інформації, інтернет-ресурси й соціальні мережі норм і положень законодавства, які стосуються найбільш актуальних проблем взаємовідносин між споживачами фінансових послуг та їх надавачами, а також забезпечити належний баланс пріоритету державного захисту прав споживачів фінансових послуг та пріоритету розвитку прозорих, стабільних і прибуткових фінансових інститутів. На що й буде звернено увагу в наших подальших дослідженнях.

### Література:

1. Закон України «Про захист прав споживачів» від 15.12.1993 р. № 3682-ХІІ (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 30. – Ст. 379.
2. Конституція України (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Кісіль З.Р. Адміністративне право : [навч. посібник] / З.Р. Кісіль, Р.В. Кісіль. – 3-те вид. – К. : Алерта ; ЦУЛ, 2011. – 696 с.
4. Адміністративне право України : [підручник] / [Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, О.В. Дьяченко та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 29–38.
5. Настюк В.Я. Адміністративно-правові режими в Україні : [монографія] / В.Я. Настюк, В.В. Белевцева. – Х. : Право, 2009. – 128 с.
6. Адміністративне процесуальне право : [навч. посібник] / за заг. ред. Т.П. Мінки. – Х. : Право, 2013. – 352 с.
7. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
8. Закон України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 52. – Ст. 377.
9. Закон України «Про банки і банківську діяльність» від 07.12.2000 р. № 2121-III (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5–6. – Ст. 30.
10. Стратегія реформування системи захисту прав споживачів на ринках фінансових послуг на 2012–2017 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31.10.2012 р. № 867-р.
11. Угода про асоціацію України з Європейським Союзом [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art\\_id=246581344](http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=246581344).
12. Загальні принципи Великої Двадцятки щодо захисту прав споживачів фінансових послуг // ОЕСР. – 2011. – Жовтень. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.oecd.org>.
13. Кодекс України про адміністративні правопорушення (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

### Радченко Е. Ю. Элементы содержания административно-правового режима обеспечения защиты прав потребителей финансовых услуг

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию содержания административно-правового режима обеспечения защиты прав потребителей финансовых услуг. Проанализированы подходы различных ученых к определению элементов административно-правового режима. Содержание административно-правового режима обеспечения защиты прав потребителей финансовых услуг раскрыто через структуру элементов.

**Ключевые слова:** административно-правовой режим, элементы административно-правового режима, элементы административно-правового режима обеспечения защиты прав потребителей финансовых услуг, государственное принуждение.

### Radchenko O. Elements of maintenance of administrative and legal regime of providing of defense of rights for users of financial services

**Summary.** The article is devoted to research the maintenance of the administrative and legal mode of providing of defense of rights for the users of financial services. Approaches of different scientists are analyzed in relation to the decision of elements of the administrative and legal mode. The table of contents of the administrative and legal mode of providing of defense of rights for the users of financial services is exposed through the structure of elements.

**Key words:** administrative and legal mode, elements of the administrative and legal mode, elements of the administrative and legal regime of providing of defense of rights for the users of financial services, state compulsion.

*Русецький А. А.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративного, кримінального права та процесу  
Міжнародного університету бізнесу і права*

## ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

**Анотація.** Статтю присвячено питанням визначення особливостей розгляду справ про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб. А також визначенню відповідної процедури розгляду.

**Ключові слова:** розгляд справ, притягнення до адміністративної відповідальності, юридичні особи.

**Постановка проблеми.** Основним завданням України як демократичної, правової та соціальної держави є забезпечення правопорядку шляхом недопущення порушень вимог національного законодавства й поновлення порушених прав. Із цією метою в апараті держави функціонує апарат примусу, який передбачає можливість уповноваженими особами (органами) застосовувати до особи порушника окремі стягнення як елементи відповідальності. Одним із різновидів такої відповідальності є адміністративна. З її назви очевидно є сфера відносин, яку вона врегульовує, – адміністративно-правова.

**Метою статті** є розкриття особливостей розгляду справ про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб. Адміністративна відповідальність є заходом реагування держави на вчинення окремими особами адміністративних правопорушень. Проступки зазначеної категорії можуть вчинятися як фізичними, так і юридичними особами. Проте особливості притягнення останніх до адміністративної відповідальності характеризуються певною специфікою. Саме цим обумовлюється актуальність обраної тематики дослідження.

**Стан наукового вивчення проблеми.** Питання адміністративної відповідальності в цілому та адміністративної відповідальності юридичних осіб зокрема неодноразово були предметом дослідження в працях Ю.П. Битяка, Є.С. Герасименка, О.Л. Жильцова, О.Т. Зими, Р.А. Калюжного, А.Т. Комзюка, І.Й. Слубського, С.С. Студенікіна та інших. Однак, незважаючи на таке різноманіття напрацювань у цій царині, залишилося багато невирішених і дискусійних питань. Зокрема, не знайшли висвітлення особливості розгляду справ про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб. Відтак завдання статті полягає у розкритті саме таких особливостей.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Розробка концепції реформи адміністративного права й перші кроки впровадження її в життя викликали потребу наукового забезпечення певних правових категорій та інститутів, зокрема, інституту адміністративної відповідальності юридичних осіб. Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) передбачає адміністративну відповідальність лише фізичних осіб. Однак незаперечним фактом є й те, що сьогодні чинне законодавство визнає юридичних осіб суб'єктами адміністративної відповідальності. Це пов'язано з процесом приватизації та появою приватного сектора, що зумовило необхідність зосередити в руках держави відповідні механізми адміністративного впливу на господарюючих суб'єктів [1].

Адміністративна відповідальність – це завжди примус, проте такий, що застосовується на підставі специфічних ознак, за відсутності яких примус не може перетворитися на відповідальність. Однією з необхідних умов настання адміністративної відповідальності є наявність державного осуду порушника, оскільки настання такого роду відповідальності пов'язане із застосуванням санкції, що введена законодавцем з осудом відповідної дії, для покарання порушника. Відсутність такого осуду й покарання означає відсутність відповідальності, тому адміністративна відповідальність повинна розумітися лише як застосування заходів адміністративного покарання або адміністративних стягнень [2, с. 59–60].

Юридична особа як суб'єкт адміністративного правопорушення підлягає обов'язковому притягненню до адміністративної відповідальності. Однак цьому передують адміністративне провадження.

Адміністративне провадження – регламентований законом порядок діяльності органів (посадових осіб) адміністративної юрисдикції та судових органів щодо вирішення справ про адміністративні правопорушення. Метою такого провадження є своєчасне, всебічне, повне й об'єктивне з'ясування обставин кожної справи, вирішення її в точній відповідності до законодавства, забезпечення виконання прийнятої постанови (рішення), а також виявлення причин та умов адміністративних правопорушень, виховання громадян у дусі дотримання законів [3, с. 49]. Проведення в справах про адміністративні правопорушення (проступки) є самостійним видом адміністративно-юрисдикційних проваджень. На нього поширюються всі загальні ознаки, властиві юрисдикційним адміністративним провадженням. До того ж провадження в справах про адміністративні правопорушення є різновидом виконавчо-розпорядчої діяльності державних органів, правовою формою здійснення ними адміністративної юрисдикції [4, с. 69].

Адміністративне провадження реалізується в декілька етапів, які прийнято іменувати стадіями. Тому прийнято виділяти такі стадії адміністративного провадження: прийняття справи про адміністративне правопорушення до розгляду, розгляд справи й оцінка її фактичних обставин і доказів, ухвалення в справі про адміністративне правопорушення постанови (рішення), оскарження та опротестування постанови (рішення), виконання постанови (рішення) про накладення адміністративного стягнення [3, с. 49].

Розгляд справ про адміністративне правопорушення регламентується нормами, закріпленими в розділі III «Органи, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення», главою 18 «Основні положення» та главою 22 «Розгляд справ про адміністративні правопорушення» розділу IV «Проведення в справах про адміністративні правопорушення» КУпАП [5]. Вказані положення характерні також для



розгляду справ про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб.

Однак розгляду справи про притягнення до адміністративної відповідальності притаманні окремі особливості. Для їх виділення необхідно звернутися насамперед до тлумачення особливості. Зокрема, під нею слід розуміти характерну рису, властивість кого-, чого-небудь; своєрідність, специфіку чого-небудь [6, с. 862]. Таким чином, особливості розгляду справ про адміністративні правопорушення, суб'єктом яких є юридичні особи, виражаються в окремих рисах, які є відмінними від загальноприйнятих вимог і притаманними виключно цій категорії справ.

Хоча ні в кого не виникає сумнівів у необхідності притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб і вдосконалення інституту адміністративної відповідальності юридичних осіб, проте станом на сьогодні це питання не знайшло належного нормативного відображення. А вже очевидним є той факт, що на законодавчому рівні питання про процесуальний порядок притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб не врегульовано. На це вказував у своєму рішенні Конституційний Суд України, а також О.Т. Зима, О.Л. Жильцов, І.Й. Слубський та інші науковці [7; 8; 4; 2].

Тому під час адміністративного провадження щодо юридичних осіб необхідно керуватися загальними вимогами до такого роду провадження, у тому числі до такої його стадії, як розгляд справи по суті.

Справи про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб розглядаються адміністративними комісіями при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад; виконавчими комітетами сільських, селищних, міських рад; районними, районними в місті, міськими чи міськрайонними судами (суддями), а у випадках, передбачених КУпАП України, – місцевими адміністративними й господарськими судами, апеляційними судами, вищими спеціалізованими судами та Верховним Судом України; органами внутрішніх справ, органами державних інспекцій та іншими органами (посадовими особами), уповноваженими на те КУпАП [5].

Справи про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб, виходячи з положень ст. 276 КУпАП, можуть розглядатися за місцем вчинення правопорушення або в іншому місці. Ми вважаємо, що одним із таких інших місць може бути місце фактичного розташування адміністрації юридичної особи.

Підготовка до розгляду справи про адміністративне правопорушення передбачає обов'язкове з'ясування кола осіб, які є учасниками такого розгляду. У нашому випадку суб'єктом є юридична особа, яка згідно з нормами цивільного законодавства є організацією, створеною та зареєстрованою у встановленому законом порядку. Юридичну особу може бути створено шляхом об'єднання осіб та (або) майна. Для створення юридичної особи її учасники (засновники) розробляють установчі документи, які викладаються письмово й підписуються всіма учасниками (засновниками), якщо законом не встановлено інший порядок їх затвердження. Установчими документами є затвержені учасниками статуту або засновницькі договори, індивідуальні чи спільні установчі акти, складені засновниками. Юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації. Остання проводиться в порядку, встановленому законом. Дані про державну реєстрацію включаються до єдиного державного реєстру, відкритого для загального ознайомлення. Зокрема, до єдиного державного реєстру вносять відомості про організаційно-правову форму юридичної особи, її найме-

нування, місцезнаходження, органи управління, філії та представництва, мету установи, а також інші відомості, встановлені законом [9].

Тому, виходячи із зазначеного, юридична особа є об'єднанням осіб та (або) майна. Під час розгляду справи інтереси юридичної особи не можуть відстоювати одночасно всі об'єднані особи. Тому від імені юридичної особи під час розгляду справи по суті повинен виступати посередник. На нашу думку, вказане положення потрібно закріпити в КУпАП.

Надання послуг із представництва інтересів особи, у тому числі юридичної, є одним зі способів забезпечення реалізації закріплених прав і свобод людини й громадянина. Із цієї метою Конституція України встановлює відповідні правові гарантії. Зокрема, в ст. 59 Конституції України закріплено право кожного на правову допомогу. Вважається, що таким правом поряд із фізичними наділяються також юридичні особи. Таким чином, право юридичної особи на правову допомогу є гарантованою законодавством України можливістю отримати цією особою юридичні (правові) послуги. Іншими словами, правова допомога полягає в наданні правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини й громадянина, захист цих прав і свобод, їх відновлення в разі порушення. Однією з таких правових послуг є здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами.

У якості представника юридичної особи під час розгляду справи про адміністративне правопорушення можуть залучатися такі особи:

- особа, яка має право в адміністративному провадженні бути захисником;
- керівник юридичної особи чи інша особа, уповноважена законом або установчими документами;
- працівник юридичної особи за довіреністю.

У разі представлення інтересів юридичної особи адвокатом повноваження останнього посвідчуються ордером, що його видає адвокатське об'єднання, або відповідною довіреністю на ведення справи. Якщо ж представником юридичної особи є її керівник або інша уповноважена законом чи установчими документами особа, то її повноваження підтверджуються копією установчих документів юридичної особи. А в разі представлення інтересів юридичної особи її працівником – довіреністю.

Під час розгляду справи про притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб орган (посадова особа) зобов'язаний з'ясувати такі дані:

- чи було вчинено адміністративне правопорушення;
- чи винна ця особа в його вчиненні;
- чи підлягає особа адміністративній відповідальності;
- чи заподіяно майнову шкоду;
- інші обставини, які мають значення для правильного вирішення справи.

Тобто з'ясуванню під час розгляду справи по суті підлягають відомості, які вказують на наявність у конкретних діяннях складу адміністративного правопорушення та, відповідно, підстав притягнення до адміністративної відповідальності.

Насамперед підставою для настання адміністративної відповідальності є вчинення адміністративного правопорушення (проступку) – протиправної, винної (умисної чи необережної) дії або бездіяльності, яка посягає на громадський порядок, власність, права й свободи громадян, на встановлений порядок управління та за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. При цьому такі порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності [5]. Тому потрібно насамперед встановити,

що конкретні діяння за своєю суспільною небезпекою є адміністративними. А для цього необхідно з'ясувати, на яку сферу суспільних діянь конкретні діяння посягають, а також кому та яку шкоду завдають.

У КУпАП передбачається склад адміністративного проступку. При цьому суб'єктом такого правопорушення визнається фізична особа. Проте ми підтримуємо позицію, згідно з якою поняття адміністративного правопорушення, закріплене в КУпАП, застосовується й щодо юридичних осіб з урахуванням особливостей щодо суб'єктивної сторони адміністративних проступків юридичних осіб [1].

Проблема провини в адміністративній відповідальності юридичної особи складніша через те, що організація як суб'єкт відповідальності позбавлена можливості що-небудь передбачати, оскільки термін «юридична особа» є умовним, юридично фіктивним. Є підстави вважати, що в адміністративному праві вина такого суб'єкта, як юридична особа, насамперед пов'язана не із суспільною небезпекою своєї провини й усвідомленням цієї суспільної небезпеки, а скоріше з протиправністю діяння. При цьому ступінь провини фактично обумовлюється ступенем активності юридичної особи у вживанні заходів із запобігання порушенню [2, с. 87–88].

Загальновідомим і загальноприйнятним є твердження, що вина порушника проявляється в його усвідомленні суспільної небезпеки правопорушення. Тобто вина є «свідомою» категорією. Однак таке трактування не розповсюджується на вину юридичної особи. Це обумовлюється відсутністю в останньої свідомості, оскільки юридична особа є абстрактним і досить умовним суб'єктом права, який не може свідомо ставитися до вчиненого.

Відтак відповідальність юридичної особи – це завжди так звана субституціональна відповідальність, що переломлюється через провину фізичних осіб, посадових осіб адміністрації, інших осіб, які формують процес волевиявлення в організації [2, с. 89–90].

Юридичній особі як колективному утворенню, звичайно ж, не притаманні ні психічний стан, ні вольові чи інтелектуальні прояви, які характеризують вину фізичних осіб. Однак це не свідчить, що юридична особа не може скоїти винне, протиправне діяння. Зокрема, О.Т. Зима пропонує визначити вину юридичної особи як суб'єктивне відношення до правопорушення фізичних осіб, які входять до складу юридичної особи-порушника або перебувають із нею в іншому правовому зв'язку. Вина має визначатися за переважною волею, під якою насамперед слід розуміти волю адміністрації (керівництва) юридичної особи, зокрема її уповноважених посадових осіб, а також інших осіб, які мають право давати вказівки в межах юридичної особи та її структурних підрозділів [8, с. 101].

Ми підтримуємо позицію І.Й. Слубського, згідно з якою узагальнене формулювання винності юридичної особи може звучати як її вихід за межі відведеної законом, державою в особі відповідного органу правоздатності або дійсно існуючої в юридичної особи праводієздатності. Юридичні особи мають спеціальну правоздатність, особливість якої полягає в тому, що вона обмежена метою, цілями діяльності, визначеними під час створення юридичної особи й закріпленими в її установчих документах. У науці адміністративного права існує концепція, відповідно до якої винність юридичної особи, зовнішньою об'єктивною ознакою якої є неналежне розпорядження юридичною особою своєю адміністративною праводієздатністю, розуміється, власне, як провини юридичної особи, за умови оцінки цієї обставини з об'єктивних позицій [2, с. 105–106; 8, с. 54].

Вихід юридичної особи за межі правоздатності, яка їй відведена законом, або дієздатності, якою вона фактично володіє, розглядається правозастосувачем як підстава адміністративної відповідальності. Причому хоч і вважається, що правоздатність і дієздатність у юридичної особи виникає одночасно, синхронно, у момент реєстрації особи або в момент реєстрації її статуту, це зовсім не так. Реалізація юридичною особою своїх прав і здатність до виконання обов'язків, зайняття визначеними видами діяльності в багатьох випадках поєднана з необхідністю отримання відповідного дозволу, ліцензії, патенту тощо [2, с. 101]. Тому встановлення моменту виникнення дієздатності юридичної особи як учасника правовідносин є обов'язковим. Із цією метою необхідно детально дослідити засновницькі й установчі документи юридичної особи.

Порядок розгляду справи про адміністративне правопорушення закріплений ст. 279 Кодексу адміністративного судочинства України [10]. Вказаний порядок є аналогічним і для розгляду справи про притягнення до адміністративної відповідальності юридичної особи та полягає в таких діях:

- 1) оголошення складу колегіального органу чи представлення посадової особи, яка розглядає цю справу;
- 2) оголошення головуючим на засіданні колегіального органу або посадовою особою, яка розглядає справу, яка справа підлягає розгляду та хто притягується до адміністративної відповідальності;
- 3) роз'яснення особам, які беруть участь у розгляді справи, їх прав та обов'язків;
- 4) оголошення протоколу про адміністративне правопорушення;
- 5) заслуховування осіб, які беруть участь у розгляді справи;
- 6) дослідження доказів;
- 7) вирішення клопотань тощо.

**Висновки.** Таким чином, нормативну регламентацію розгляду справи про притягнення до адміністративної відповідальності юридичної особи законодавчо не закріплено. У зв'язку із чим положення КУпАП потребують нагального доопрацювання. При цьому потрібно врахувати такі особливості розгляду справи у випадку, якщо правопорушником є юридична особа: специфічність суб'єкта (юридичної особи) та його вини, необхідність залучення представника.

#### Література:

1. Юридична особа та питання адміністративної відповідальності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://osvita.ua/vnz/reports/law/9210>.
2. Слубський І.Й. Адміністративна відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / І.Й. Слубський. – К., 2007. – 166 с.
3. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. – К. : Українська енциклопедія, 1998–. – Т. 1 : А–Г. – 1998. – 656 с.
4. Жильцов О.Л. Адміністративна відповідальність юридичних осіб: процесуально-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.Л. Жильцов. – Запоріжжя, 2006. – 166 с.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
7. У справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини 1 статті 92 Конституції України, частин 1, 3 статті 2, частини 1 статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) : Рішення Конституційного Суду України від 30.05.2001 р. № 7-рп/2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01>.

8. Зима О.Т. Адміністративна відповідальність юридичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.Т. Зима. – К., 2001. – 154 с.
9. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
10. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.

**Русецкий А. А. Особенности рассмотрения дел о привлечении к административной ответственности юридических лиц**

**Аннотация.** Статья посвящена вопросам определения особенностей рассмотрения дел о привлечении к

административной ответственности юридических лиц. А также определению соответствующей процедуры рассмотрения.

**Ключевые слова:** рассмотрение дел, привлечения к административной ответственности, юридические лица.

**Rusetsky A. Peculiarities of the case of bringing to administrative responsibility of legal persons**

**Summary.** Article is devoted to determining the characteristics of cases to administrative liability of legal persons. Also determine the appropriate procedure review.

**Key words:** examine, bringing to administrative responsibility, legal persons.



**Скочиляс-Павлів О. В.,**  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри адміністративного та інформаційного права  
Навчально-наукового інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»

## ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИЙ СПІР ЯК ПРЕДМЕТ РОЗГЛЯДУ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню проблем визначення сутності публічно-правового спору як предмета розгляду в адміністративних судах. Проаналізовано поняття та суттєві ознаки публічно-правового спору.

**Ключові слова:** адміністративне судочинство, адміністративний суд, публічно-правовий спір, адміністративно-правовий спір.

**Постановка проблеми.** У демократичній і правовій державі, якою є Україна, захист прав, свобод та інтересів громадян є її першочерговим завданням. Для реалізації цього завдання в Україні створені та діють адміністративні суди. Відповідно до ч. 2 ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлено інший порядок судового вирішення. У ст. 3 КАС України зазначається, що справа адміністративної юрисдикції – це переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, зокрема, на виконання делегованих повноважень [1]. Із введенням КАС України терміна «публічно-правовий спір» і незакріпленням законодавчого визначення цього поняття в теорії та практиці адміністративного судочинства виникає чимало невирішених і суперечливих ситуацій. Як зазначає суддя Київського окружного адміністративного суду В.Р. Щавінський, реалії сьогодення свідчать про необхідність наукової розробки поняття публічно-правового спору. Це пояснюється насамперед практичною необхідністю, оскільки в чинному Кодексі адміністративного судочинства України вживається цей термін, проте відсутнє його визначення, а тому не забезпечується єдине розуміння. Це часто ускладнює процес розмежування адміністративної та інших видів юрисдикції, призводить до труднощів у розгляді конкретних адміністративних справ [2, с. 73].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблематика визначення поняття публічно-правового спору, його сутності й ознак перебувала й перебуває в центрі уваги науковців, насамперед адміністративістів, зокрема, М.В. Жернакова, С.В. Ківалова, І.Б. Коліушка, Р.О. Куйбіди, А.Ю. Осадчого, В.Г. Перепелюка, В.А. Сьоміної, Г.Й. Ткач, Н.Є. Хлібороб та інших. При цьому окремі як теоретичні, так і практичні аспекти вказаної проблематики потребують подальших наукових розвідок.

**Метою статті** є аналіз наукових поглядів і законодавчої бази щодо поняття й ознак публічно-правового спору, узагальнення та вироблення пропозицій для вдосконалення адміністративно-процесуальних норм.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Розвиток демократії, активізація громадянського суспільства приводить до критичного погляду на дії та бездіяльність публічної вла-

ди на різних її рівнях, що проявляється у виникненні конфліктів між громадянами й органами влади. Проте, як зауважує М.В. Жернаков, якщо в галузевих науках проблема правової природи окремих видів правових спорів досліджується досить активно, то на загальнотеоретичному рівні питання сутності правового спору не отримало необхідного концептуального осмислення. На думку вченого, є декілька причин цього. Насамперед поширеним є розуміння правового спору як негативного правового явища, яке неодмінно пов'язане з правопорушенням або перешкодою в реалізації права. Таке розуміння наклало свій відбиток і на розуміння сутності публічно-правового спору. Тривалий час (особливо в радянській правовій доктрині) можливість існування адміністративно-правового спору як виду публічно-правових спорів взагалі не допускалась. Утім науковець підкреслює, що Д.М. Чечот ще в радянський час характеризував адміністративну юстицію як порядок розгляду й вирішення в судовій процесуальній формі спорів у сфері адміністративного управління, які виникають між громадянами чи юридичними особами та адміністративними органами. Нині ж негативний вплив на розвиток досліджень сутності публічно-правового спору пов'язаний також із науковою дискусією, що точиться у зв'язку з несприйняттям поняття «публічний» частиною представників правової науки в Україні. Найчастіше така позиція обґрунтовується значною змістовною невизначеністю вказаного поняття, а також його невластивістю нашій правовій системі [3, с. 218–219].

Інші вчені, наприклад, О.І. Белова, вважають, що термін радянської юриспруденції «спір» давно потребує заміни українським відповідником «суперечка» (або «конфлікт») [4, с. 190].

Проте з таким категоричним твердженням важко погодитися. По-перше, якщо звернутися до тлумачного словника української мови, то в ньому можна знайти українське слово «спір», яке тлумачиться як словесне змагання; обговорення чого-небудь двома чи кількома особами, у якому кожна зі сторін обстоює свою думку, свою правоту; суперечка [5, с. 379]. Таким чином, поняття «спір» і «суперечка» є синонімами. По-друге, щодо терміна «конфлікт» І.О. Грибок слушно зазначає, що спір за своєю природою завжди є конфліктом, протистоянням мотивів, інтересів, позицій, а конфлікт не завжди є спором. Конфлікт розглядають як початковий етап, передумову спору, проте конфлікт може перерости в спір. Тобто правовий спір – це гостріша, розвиненіша форма правового конфлікту, для вирішення якого необхідним є звернення до третьої сторони, яка виконує роль арбітра [6, с. 54].

Проте це незначні термінологічні розбіжності, які не впливають на суть проблеми, що розглядається. Суттєве значення має той факт, що серед науковців немає єдності щодо того, що конкретно слід розуміти під правовим спором взагалі та публічно-правовим спором зокрема.

Теоретиками права вказано, що більшість конфліктів виникає поза юридичною діяльністю й стосується соціальних, наці-

ональних, економічних, особистих та інших інтересів. Однак у разі виникнення зв'язку такого конфлікту з правовідносинами, що передбачає його трансформацію в певний юридичний факт, його доречно розглядати як юридичний конфлікт. У діяльності органів виконавчої влади конфлікт набуває ознак юридичного лише в разі його зв'язку з правовідносинами, у яких однією зі сторін є такий орган (його посадова особа) [7, с. 280].

Коллектив авторів (Л.Б. Сало, І.Я. Сенюта, Н.Є. Хлібороб, А.М. Школик) на противагу юридичному конфлікту використовують термін «правовий спір». Серед характерних ознак правового спору вчені називають такі:

- 1) правовий спір виникає лише з юридично значимих дій його учасників (тобто таких, що мають юридичні наслідки);
- 2) правовий спір спрямований на реалізацію та захист прав, свобод, інтересів, а також виконання обов'язків особи;
- 3) реалізація інтересів однієї сторони спору в більшості випадків може привести до неможливості задоволення інтересів іншої;
- 4) юридичною основою спору є гарантована законом можливість захисту права, свободи чи інтересу особи;
- 5) способи вирішення правових спорів, встановлені законом, не позбавляють особу можливості звернутись до альтернативних [8, с. 8–9].

Що стосується розуміння публічно-правового спору, то В.Б. Авер'янов зазначає, що виникнення публічно-правового спору є відповідною правовою реакцією на конфліктну ситуацію, яка відображає сутність об'єктивних і суб'єктивних суперечностей, що склалися й виявляються в протистоянні сторін; це така ситуація, коли сторона правових відносин, які виникли у сфері виконавчої влади чи місцевого самоврядування, досягаючи поставленої мети, допускає вторгнення в реалізацію суб'єктивних прав іншої сторони або створює умови, за яких стає неможливою реалізація таких прав. Факт існування конфліктної ситуації сам по собі не породжує публічно-правовий спір. Останній виникає лише після вчинення юридично значущих дій, спрямованих на вирішення конфліктної ситуації, яка виникла в конкретних матеріальних правовідносинах, коли одна зі сторін приймає рішення просити допомоги та втручання третьої сторони, яка зможе вирішити вказаний спір. Третьою особою при цьому може виступити як суд, так і інші особи [9, с. 258].

Схожу думку висловлюють інші вчені. Наприклад, Н.Є. Хлібороб зазначає, що публічно-правовий спір є наслідком виникнення правовідносин конкретного характеру «орган публічної влади (посадова особа) – невідомий суб'єкт публічно-правових відносин», «орган публічної влади (посадова особа) – орган публічної влади (посадова особа)», «орган публічної влади – публічний службовець» конфліктного типу. Ці відносини є самостійними за своїм значенням і правовою природою, проте похідними від неконфліктних правовідносин, у яких беруть участь багато різних суб'єктів публічних галузей права [10].

А.К. Гасанова розмежовує правовий конфлікт у діяльності органів виконавчої влади та публічно-правовий спір, обмежуючи останній його визнанням як предмета судової адміністративної юрисдикції [11, с. 29]. У цьому контексті викликає зацікавленість точка зору Г.Й. Ткач, яка зазначає про те, що адміністративно-правовий конфлікт переростає в адміністра-

тивно-правовий спір<sup>1</sup> тоді, коли громадянин (юридична особа) усвідомлює, що зовнішня поведінка суб'єкта владних повноважень, виражена в правових актах, інших владних діях або в бездіяльності, спрямована проти нього, створює перешкоди для задоволення законних прав та інтересів. Таке усвідомлення спонукає особу подати офіційне звернення (адміністративний позов) до адміністративного суду, який уповноважений вирішити такий спір, втрутитись у протистояння правових позицій [12].

Узагальнення наведених теоретичних підходів дозволяє говорити про те, що дослідники пропонують використовувати категорію «спір» під час характеристики судової адміністративної юрисдикції. При цьому такий спір розглядається як публічно-правовий (А.К. Гасанова, К.О. Тимошенко) або як адміністративно-правовий (Г.Й. Ткач).

Щодо ознак публічно-правового спору К.О. Тимошенко пропонує виділяти такі: 1) виникнення з публічно-правових відносин; 2) в основі спору лежить юридичний конфлікт між сторонами названих правовідносин; 3) особливий суб'єктний склад: хоча б одним з учасників такого спору, як правило, є орган чи посадова особа, наділена публічно-владними повноваженнями, покладеними на неї законодавством, та уповноважена приймати рішення (вчиняти дії), які стосуються прав та обов'язків іншого суб'єкта – учасника правовідносин; 4) предметом спору є протиправні рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень; 5) предметом судового захисту в такому спорі є суб'єктивні права (публічні й приватні), свободи та, за певних умов, охоронювані законом інтереси сторони спору – приватної особи; 6) підставою виникнення спору є порушення суб'єктом владних повноважень прав, свобод чи охоронюваних законом інтересів іншого (інших) учасників правовідносин, а також невиконання ним обов'язків, встановлених законодавством, або втручання в компетенцію іншого суб'єкта – носія публічної влади; 7) таке порушення (втручання) має бути вчинене саме в процесі реалізації названим суб'єктом своїх публічно-владних повноважень [13, с. 13–14].

Найбільш характерною ознакою публічно-правових спорів є сфера їх виникнення – публічно-правові відносини. Як вказує Н.Є. Хлібороб, характер публічно-правових відносин став визначальним для окреслення меж компетенції адміністративної юстиції [14, с. 155].

Публічно-правові відносини – це передбачені нормами публічного права суспільні відносини, що виражаються у взаємних правах та обов'язках їх учасників у різних сферах життєдіяльності суспільства, пов'язаних із реалізацією публічної влади. У публічно-правових відносинах закріплено підпорядкування особи органів публічної адміністрації. Таке підпорядкування означає, що одна сторона (орган) має владні повноваження, а інша є об'єктом публічно-правового впливу.

Окремі дослідники вважають, що єдиним критерієм відмежування публічно-правового спору є його суб'єктний склад. Участь у відносинах органу з державно-владними повноваженнями априорі наділяє ці відносини публічно-правовим характером. Наприклад, М.В. Жернаков вказує, що особливості адміністративного судочинства обумовлені його завданнями й предметом. Це визначає також суб'єктний склад учасників процесу. Саме на адміністративні суди покладається розгляд і вирішення публічно-правових спорів, де однією стороною виступає фізична або юридична особа, а другою – орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадові чи службові особи, інші суб'єкти публічної влади під час здійснення ними управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень. Ця особливість обу-

<sup>1</sup> Г.Й. Ткач вважає, що використання в КАС України терміна «адміністративно-правовий спір» було би більш виправданним, оскільки юридичне питання, покладене в основу спору, є питанням адміністративного права. Окрім цього, сама назва кодексу вказує на специфіку предмета спору (сфера дії норм адміністративного права) та особливий порядок його вирішення – адміністративне судочинство.

мовлюється насамперед публічним характером відносин, які породили той чи інший правовий спір, винесений на розсуд адміністративного суду. Отже, для того щоб зрозуміти механізм і спрямованість адміністративного судочинства, необхідно насамперед усвідомити природу й особливості правового статусу суб'єктів публічно-правових спорів [3, с. 217].

У кожному випадку виникнення правового спору за участю органів публічної адміністрації необхідно з'ясувати, чи реалізовував вказаний орган владні управлінські функції в правовідносинах, що передували виникненню спору. Також потрібно підкреслити, що владні управлінські функції орган публічної адміністрації повинен виконувати саме в тих правовідносинах, у яких виник спір.

На цьому наголошується в Постанові Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів» від 20 травня 2013 року. У п. п. 2–3 сказано, що для розгляду спору адміністративним судом необхідно встановити його публічно-правовий зміст (характер). Для з'ясування характеру спору суди повинні враховувати, що протилежним за змістом є приватноправовий спір. Це означає, що в основі розмежування спорів лежить поділ права на публічне та приватне. Вирішуючи питання про віднесення норми до публічного права, а спору до публічно-правового, суди повинні враховувати загальнотеоретичні та законодавчі критерії. Зокрема, за змістом п. 1 ч. 1 ст. 3 КАС України в публічно-правовому спорі, як правило, хоча б однією стороною є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень.

Суди повинні звертати увагу на те, що спір набуває ознак публічно-правового за умов не лише наявності серед суб'єктів спору публічного органу чи посадової особи, а й здійснення ним (ними) в цих відносинах владних управлінських функцій (діяльність усіх суб'єктів владних повноважень із виконання покладених на них Конституцією України чи законами завдань) [15].

Таким чином, Вищий адміністративний суд України називає дві основні ознаки публічно-правового спору: наявність серед суб'єктів спору публічного органу чи посадової особи та здійснення ним (ними) в цих відносинах владних управлінських функцій.

Названі ознаки дають можливість відмежовувати публічно-правові спори від приватноправових.

За предметом спору публічно-правовими є спори, у яких оскаржуються рішення, дії чи бездіяльність органу публічної адміністрації (наприклад, відмова у видачі ліцензії суб'єкту підприємницької діяльності) або іншого суб'єкта публічно-правових відносин (наприклад, дії кандидата в народні депутати в процесі здійснення ним передвиборної агітації). У приватно-правових спорах предмет вимоги зумовлений зацікавленістю особи в отриманні певного матеріального чи нематеріального блага, наприклад, у поверненні майна із чужого незаконного володіння.

З'ясовуючи питання про наявність або відсутність публічно-правового спору за критерієм суб'єктного складу, необхідно брати до уваги правовий статус суб'єктів спору у відносинах, що передували виникненню правового спору. Якщо у відносинах, із яких виник спір, орган публічної адміністрації уповноважений вирішувати питання про права й обов'язки фізичних і юридичних осіб, то такий спір є публічно-правовим. Наприклад, Управління пенсійного фонду вирішує питання про призначення та перерахунок пенсій фізичним особам, тобто

вирішує питання про їх права й обов'язки. Спори, що виникатимуть зі вказаних правовідносин, будуть стосуватися непропорційності рішень, дій чи бездіяльності органу публічної адміністрації з приводу призначення чи перерахунку пенсії особи та належатимуть до публічно-правових. З іншого боку, Управління пенсійного фонду для забезпечення основної діяльності може здійснювати закупівлю товарів, робіт чи послуг. У таких правовідносинах відсутні владні управлінські дії цього органу публічної адміністрації, що виступає юридично рівною стороною в договорі. Тому й спори, що виникають із таких правовідносин, є приватноправовими.

Додатково під час з'ясування питання про наявність публічно-правового спору можна також аналізувати інтерес, який реалізується в конкретних правовідносинах. Якщо спір переважно зумовлений реалізацією публічного інтересу (під яким розуміється пропорційне врахування інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальної громади, держави й суспільства), то його треба віднести до публічно-правового. І навпаки, якщо інтереси учасників є насамперед приватними, то й спір буде приватноправовим [16, с. 349].

Н.С. Хлібороб основним критерієм, який визначає сферу публічно-правових відносин, а отже, і сферу виникнення публічно-правових спорів, називає публічний інтерес. У загальних рисах публічний інтерес науковець визначає як необхідність забезпечити блага, які мають важливе значення для суспільства чи територіальної громади. Зокрема, публічний інтерес може полягати у створенні кращих умов для фізичних і юридичних осіб із метою реалізації їх прав та обов'язків. Наприклад, забороняючи будівництво підприємства, що негативно впливатиме на стан навколишнього природного середовища, орган публічної адміністрації повинен створити умови для повноцінної реалізації конституційного права на безпечне для життя й здоров'я довкілля всім мешканцям відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Таким чином, зміст публічного інтересу проявляється в забезпеченні прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб, у виконанні обов'язків контролю з боку публічної адміністрації за дотриманням цих прав [10].

**Висновки.** Серед правових спорів особливе місце посідають спори фізичних і юридичних осіб з органами державної влади та органами місцевого самоврядування під час здійснення ними владних повноважень. Оскільки особа, вступаючи в правовідносини з органами влади, перебуває в підпорядкуванні цим органам, які можуть визначати права й обов'язки особи. Спори такого типу в Кодексі адміністративного судочинства України названо публічно-правовими. Однак ні КАС України, ні інші законодавчі акти не подають тлумачення терміна «публічно-правовий спір». Це зумовлює непорозуміння й суперечності на практиці. Адже в багатьох випадках важко розмежувати публічно-правові та приватноправові спори, відповідно, правильно визначити компетентний суд, який розглядатиме конкретну справу. Визначення ознак публічно-правового спору дозволяє провести розмежування публічно-правових та приватноправових спорів.

У науковій літературі склалися дві основні позиції щодо суттєвих ознак публічно-правового спору. Відповідно до першої позиції важливою ознакою публічно-правових спорів є особливий суб'єктний склад. За другої позиції вчених для визнання спору публічно-правовим необхідно враховувати не лише суб'єктний склад правовідносин, а й характер правовідносин, із яких він виник.

З огляду на це під публічно-правовим спором слід розуміти передану для вирішення адміністративним судом суперечку,



яка виникає у сфері публічно-правових відносин, однією зі сторін якої є суб'єкт владних повноважень, який здійснює владні управлінські функції в цих відносинах.

Варто підкреслити, що надуманими видаються дискусії серед учених щодо термінологічного позначення суперечок між фізичними чи юридичними особами та суб'єктами владних повноважень. Водночас у КАС України не повинно міститися неоднозначних положень. На нашу думку, ч. 2 ст. 4 КАС України слід уточнити, вказавши, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім публічно-правових спорів (а не просто спорів, як зазначено в КАС України), для яких законом встановлено інший порядок судового вирішення.

### Література:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
2. Щавінський В.Р. Публічно-правовий спір як категорія адміністративно-правової науки / В.Р. Щавінський // Публічне право. – 2013. – № 1(9). – С. 73–77.
3. Жернаков М.В. Ознаки публічно-правового спору / М.В. Жернаков //
4. Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2012. – Вип. 23. – С. 216–225.
5. Белова О.І. Адміністративне судочинство як стандарт ЄС і ключовий елемент правової української держави / О.І. Белова // Адміністративне право і процес. – 2014. – № 2(8). – С. 190–197.
6. Новий тлумачний словник української мови : у 3 т. / уклад. : В.В. Яременко, О.М. Сліпущко. – К. : Аконт, 2008. – Т. 3 : П–Я. – 2008. – 864 с.
7. Грибок І.О. Поняття, структура та зміст інституту оскарження / І.О. Грибок // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2003. – № 9. – С. 53–61.
8. Гусейнов Р.Х. Адміністративно-правовий конфлікт як підстава адміністративно-юрисдикційного провадження: до питання про визначення ознак / Р.Х. Гусейнов // Митна справа. – 2013. – № 1(85). – Ч. 2. – Кн. 1. – С. 278–282.
9. Способи вирішення публічно-правових спорів з органами влади : [практ. посібник] / Л.Б. Сало, І.Я. Сенюта, Н.С. Хлібороб, А.М. Школик. – Дрогобич : Коло, 2009. – 112 с.
10. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / [О.М. Пасенюк, О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов та ін.] ; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 704 с.
11. Хлібороб Н.Є. Теоретико-правові аспекти сутності публічно-правових спорів / Н.Є. Хлібороб [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua>.
12. Гасанова А.К. Адміністративно-правові засади вирішення конфліктів в діяльності органів виконавчої влади : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / А.К. Гасанова. – О., 2011. – 215 с.
13. Ткач Г.Й. Поняття та природа адміністративно-правового спору / Г.Й. Ткач [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ahmerov.com>.
14. Тимошенко К.О. Публічно-правовий спір як предмет юрисдикції адміністративних судів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / К.О. Тимошенко. – К., 2012. – 20 с.
15. Хлібороб Н.Є. Особливості структури публічно-правових відносин / Н.Є. Хлібороб // Вісник Львівського національного університету імені І. Франка. Серія «Право». – 2010. – Вип. 51. – С. 155–161.
16. Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20 травня 2013 року № 8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vasu.gov.ua>.
17. Гарагата К.О. Публічно-правовий спір: питання доктринального тлумачення / К.О. Гарагата // Актуальні питання реформування правової системи України : зб. наук. статей за матер. V Міжнар. наук.-практ. конф. (Луцьк, 30–31 травня 2008 р.) / уклад. Т.Д. Климчук. – Луцьк : Волинська обласна друкарня, 2008. – 618 с.

### Скочиляс-Павлів О. В. Публічно-правовий спор как предмет рассмотрения в административных судах

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию проблем определения сущности публично-правового спора как предмета рассмотрения в административных судах. Проанализированы понятия и существенные признаки публично-правового спора.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, административный суд, публично-правовой спор, административно-правовой спор.

### Skochulias-Pavliv O. Public legal dispute as a judicial matter in the administrative courts

**Summary.** The article deals with the examination of public legal dispute as a judicial matter in the administrative courts. Analyzed the concepts and the essential features of a public legal dispute.

**Key words:** administrative justice, administrative court, public legal dispute, administrative and legal dispute.

Скрипнюк А. В.,

здобувач кафедри конституційного,  
адміністративного та фінансового права

Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

## СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАЦІВНИКІВ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ

**Анотація.** Статтю присвячено основним напрямом соціального та правового забезпечення правового статусу працівників прокуратури. Розглянуто загальні та спеціальні заходи захисту, соціальні пільги та пенсійне забезпечення працівників прокуратури.

**Ключові слова:** соціальне, правове забезпечення, соціальні пільги, правовий статус, заходи захисту, пенсійне забезпечення.

**Постановка проблеми.** Наразі прокуратура виконує змішану роль, виконуючи функції підтримки державного обвинувачення в суді, контролю і нагляду за додержанням законів. Прокуратура є одним із органів державної влади, функції якого нерозривно пов'язані з аналізом та організацією процедурно-процесуального порядку дотримання законності і правопорядку в системі кримінальної юстиції. У зв'язку зі зростанням ризику виконання функцій прокурорами у світлі останніх подій, реформування усієї системи відповідно до рекомендацій Ради Європи постало питання зміни та перегляду правового статусу органу прокуратури, а тому логічним є зауваження щодо удосконалення і соціально-правового захисту працівників прокуратури.

**Метою статті** є перегляд та аналіз чинного законодавства щодо правового і соціального забезпечення працівників прокуратури. Розроблення пропозицій та теоретико-методологічної бази для удосконалення діяльності органів прокуратури та трансформації правового статусу працівника прокуратури.

Проблемою удосконалення правового статусу прокурора займалися Ю. М. Грошевий, В. В. Долежан, В. С. Зеленецький, П. М. Каркач, М. В. Косюта, О. Г. Михайленко, М. І. Мичко, М. Д. Руденко, В. І. Басков, П. В. Шумський та інші.

На нашу думку, визначення правового статусу органів прокуратури як суб'єктів спеціального спрямування потребує уточнення, що обумовлює необхідність подальшого вивчення та удосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** У Рекомендації Rec (2000)19, ухваленій Комітетом міністрів Ради Європи, висвітлено дефініцію прокуратури як державного органу, який від імені суспільства й в суспільних інтересах забезпечує правозастосування, якщо порушення закону тягне за собою кримінальне покарання, з урахуванням, з одного боку, прав особи, а з другого – потрібної дієвості системи кримінального правосуддя [1].

Прокуратура виконує специфічні функції, займаючи особливе місце в системі кримінальної юстиції, тому і правовий статус органів прокуратури дещо відрізняється від інших. Для початку проаналізуємо, що передбачає правовий статус.

Д. О. Карпенко розуміє під правовим статусом правове положення суб'єкта права, визначене законодавством [2, с. 34].

Н. В. Вітрук елементами правового статусу називає права й обов'язки особи, призначеної на цю посаду, правові принципи, що відбивають взаємовідносини між суддею, суспільством і державою, а також гарантії, що забезпечують використання ним своїх прав і виконання обов'язків [3, с. 13].

Іншої точки зору дотримується О. В. Зайчук та Н. М. Оніщенко, які зазначають, що найпоширенішим є визначення правового статусу як системи законодавчо встановлених і гарантованих державою прав, свобод, законних інтересів і обов'язків особи [4, с. 78–79].

В даному контексті слід розмежувати правове, яке включає вироблення, прийняття та організацію виконання управлінських рішень у системі організаційно-розпорядчих вказівок та соціальне забезпечення, яке включає матеріально-технічну сторону та соціальні пільги.

Для початку визначимося з процедурою управління, під якою розуміють сукупність методів і процедур прийняття і реалізації рішень, діловодства, а також методів застосування в управлінні сучасних технічних засобів зв'язку (обчислювальної техніки, оргтехніки, інформаційних систем) [5, с. 241].

В Інструкції про організацію роботи з питань правового забезпечення в органах прокуратури, затвердженій Наказом Генеральної прокуратури України від 22.04.2004 № 7 гн, визначаються наступні основні напрями правового забезпечення:

- забезпечити регулярне інформування працівників прокуратури про прийняті нові законодавчі акти, забезпечення належної консультативно-довідкової роботи з правових питань;
- максимально використовувати можливості комп'ютерних правових програм, активно впроваджувати сучасні технології отримання, обробки, зберігання і систематизації інформації;
- на регіональному та місцевих рівнях постійно поновлювати комп'ютерні правові програми, використовувати ведення картотеки нормативних актів Картотеки, покликаних узагальнювати судову практику, і публікації з правової тематики вести відповідно до потреб практичної діяльності;
- забезпечити систематизацію правової інформації, узгодивши попередньо з практикою діяльності органів прокуратури;
- гарантувати належну якість, юридичну обґрунтованість та відповідність актам чинного законодавства документів прокурорського реагування, процесуальних та відомчих документів;
- систематично перевіряти належне, своєчасне і якісне забезпечення працівників прокуратури всіх рівнів необхідними актами законодавства, оволодіння ними чинною нормативно-правовою базою та участь у роботі з удосконалення законодавства;
- забезпечувати працівникам прокуратури брати активну участь у правотворчій діяльності, регулярно надсилати з необхідним обґрунтуванням і наданням конкретних проектів нормативних актів до Генеральної прокуратури України;
- забезпечити чітку взаємодію між галузевими підрозділами центрального апарату при опрацюванні згідно з їхньою компетенцією проектів законів та інших нормативно-правових актів;
- здійснювати своєчасну підготовку проектів законодавчих актів, які розробляються з ініціативи Генеральної прокуратури

України, здійснювати управління правового та методичного забезпечення з урахуванням пропозицій відповідних структурних підрозділів та підпорядкованих прокуратур;

- для підготовки особливо важливих і складних за змістом проектів правових актів створювати робочі групи на чолі із заступником Генерального прокурора України, включати до їх складу кваліфікованих працівників управління, відділів, фахівців Національної академії прокуратури України;

- готувати участь у робочих групах з розробки проектів актів законодавства в комітетах Верховної Ради України, Кабінеті Міністрів України, Міністерстві юстиції України, в управлінні правового та методичного забезпечення Генеральної прокуратури України або інших підрозділів апарату;

- забезпечити підготовку проектів відомчих нормативно-правових документів – галузевих наказів, інструкцій, положень, розпоряджень Генерального прокурора України з питань прокурорської діяльності [6].

В даному випадку нас цікавить гарантії виконання функціональних обов'язків прокурорами. Такими гарантіями є правове регулювання проходження служби; стабільність заробітної плати; організаційні стимули з перспективою підвищення по кар'єрних щаблях; трудове заохочення, що характеризується відповідністю грошового еквівалента обсягу виконуваної роботи; професійний імідж та соціальне забезпечення; належний державний захист прокурорів та членів їх сімей.

На органи прокуратури поширюється не тільки положення загального законодавства, але й спеціального.

Соціальний захист прокурорів здійснюється у різних організаційно-правових формах. Виконуючи делеговані державно-владні повноваження, працівники органів прокуратури постійно наражаються на небезпеку. Тому правовий і соціальний захист працівників органів прокуратури, належних до особливого виду державної служби, має свою специфіку. Звичайно, як наслідок, життя працівників прокуратури підлягає обов'язковому страхуванню за рахунок коштів державного бюджету.

Для початку зазначимо, що Закон України «Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів» у ст. 3 зазначає основні види гарантій державного захисту, які умовно можна поділити на загальні та спеціальні. Зокрема до перших відносять:

- право застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби і зброю з метою забезпечення виконання правомірних наказів і усних вимог, що добровільно не виконуються, для захисту особистої безпеки, безпеки близьких родичів, а також свого житла і майна;

- вимагати і одержувати допомогу у виконанні покладених на них обов'язків, а в разі необхідності – для особистого захисту, а також свого житла і майна з боку відповідних правоохоронних та інших державних органів;

- здійснювати спеціальні заходи забезпечення безпеки;

- отримувати матеріальну компенсацію в разі загибелі працівника, каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, знищення чи пошкодження його житла і майна у зв'язку з виконанням службових обов'язків [7].

До спеціальних заходів забезпечення безпеки відносяться:

- особиста охорона, охорона житла і майна;

- видача зброї, засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку;

- встановлення телефону за місцем проживання;

- використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження;

- тимчасове розміщення в місцях, що забезпечують безпеку;

- забезпечення конфіденційності даних про об'єкти захисту;

- переведення на іншу роботу, направлення на навчання, заміна документів, зміна зовнішності, переселення в інше місце проживання.

Закон України «Про прокуратуру» (далі – Закон) встановлює заробітну плату прокурорів і слідчих прокуратури, складається із посадових окладів, надбавок за класні чини, вислугу років і має забезпечувати достатні матеріальні умови для незалежного виконання службових обов'язків, а так само закріплення кваліфікованих кадрів).

Прокурорам і слідчим прокуратури надається щорічна відпустка тривалістю 30 календарних днів. Аtestованим працівникам прокуратури, які мають стаж роботи в органах прокуратури понад 10 років, надається додаткова оплачувана відпустка тривалістю: після 10 років – 5 календарних днів, після 15 років – 10 календарних днів, після 20 років – 15 календарних днів.

Прокурори і слідчі мають право безкоштовно користуватися за службовими посвідченнями на території України всіма видами транспорту міського, приміського і місцевого сполучення.

Прокурори і слідчі прокуратури, призначені на роботу в іншу місцевість, протягом шести місяців забезпечуються виконавчими комітетами місцевих Рад благоустроєм житим приміщенням у позачерговому порядку. Вони мають також право на першочергове влаштування дітей у дошкільні заклади і встановлення квартирного телефону [8].

Відповідно до ст. 50 Закону зазначено, що нанесення тілесних ушкоджень, образа, погроза у відношенні до працівника прокуратури або його близького родича, а також знищення їх майна, інші насильницькі дії у зв'язку з виконанням прокурором або слідчим прокуратури своїх службових обов'язків несуть встановлену законом відповідальність. Така ж відповідальність настає у випадку здійснення вказаних правопорушень по відношенню пенсіонера з числа працівників прокуратури або членів його родини та близьких родичів у зв'язку з виконанням їм службових обов'язків у минулому. Шкода, причинена знищенням або пошкодженням майна прокурору, слідчому або пенсіонеру з числа прокурорсько-слідчих працівників, членам їх родин і близьким родичам у зв'язку з виконанням працівниками прокуратури службових обов'язків, відшкодовується державою в повному обсязі за рахунок державного бюджету [8].

У випадку каліцтва або інвалідності, які сталися у зв'язку з виконанням службових обов'язків, прокурор, слідчий прокуратури отримує компенсацію в розмірі від річного до п'ятирічного грошового утримання в залежності від ступені втрати працездатності, а у випадку його загибелі за вказаною причиною родині або утриманням загиблого видається одноразова виплата в розмірі десятирічного грошового утримання за останньою посадою та призначається пенсія у зв'язку з втратою годувальника в розмірі місячного посадового окладу. За родинною загиблого залишаються право отримання благоустроєного житлового приміщення на умовах і підставах, які існували до часу загибелі працівника.

Розмір виплат (крім посадових окладів, надбавок за класні чини, вислугу років), що включаються в заробіток для обчислення пенсії, визначається за вибором того, хто звернувся за пенсією, за будь-які 60 календарних місяців такої роботи підряд перед зверненням за пенсією та незалежно від наявності перерв протягом цього періоду на даній роботі.

Посадовий оклад, надбавки за класний чин і вислугу років під час призначення пенсії враховуються в розмірах, установлених на дату звернення за пенсією.



До вислуги років, що дає право на пенсію, зараховується час роботи на прокурорських посадах, перелічених, у тому числі у військовій прокуратурі, стажистами в органах прокуратури, слідчими, суддями, на посадах начальницького складу органів внутрішніх справ, офіцерських посадах Служби безпеки України, посадах державних службовців, які займають особи з вищою юридичною освітою, у науково-навчальних закладах Генеральної прокуратури України працівникам, яким присвоєно класні чини, на виборних посадах у державних органах, на посадах в інших організаціях, якщо працівники, що мають класні чини, були направлені туди, а потім повернулися в прокуратуру, строкова військова служба, половина строку навчання у вищих юридичних навчальних закладах, частково оплачувана відпустка жінкам по догляду за дитиною до досягнення нею трьох років.

Працівники прокуратури можуть бути позбавлені права одержання пенсій у зв'язку з накладенням дисциплінарного стягнення, вчиненням умисного кримінального правопорушення, скоєного з використанням свого посадового становища, або вчиненням корупційного правопорушення, позбавленням класного чину або позбавленням класного чину за вироком суду.

На даному етапі, ми вважаємо, необхідно використати положення Рекомендації R (2000) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам від 06.10.2000, зокрема що стосується умов роботи прокурорів, такі як:

- винагорода за роботу, строк перебування на посаді й пенсія, а також вік виходу на пенсію відповідають їхньому високому положенню й визначаються законом;

- якщо правовий статус прокурорів порушений, вони мають право на доступ до відповідної процедури оскарження, включаючи можливість оскарження в суді;

- якщо у випадку належного виконання своїх обов'язків особиста безпека прокурорів і їх родин перебуває під загрозою, органи державної влади забезпечують їм захист.

На жаль, вищезазначені положення лише декларативно закріплені на папері, але фактично не виконуються, залишаючи працівників прокуратури без юридичних гарантій забезпечення діяльності прокурорів.

Соціальні гарантії працівників органів прокуратури впливають з характеру покладених на них службових обов'язків у зв'язку з виконанням ними державних функцій. Отже, соціальний захист працівників прокуратури можна визначити як систему правових та економічних гарантій, спрямованих на реалізацію соціальних очікувань таких осіб, що лягли в основу їх професійного вибору, на нейтралізацію чинників, які перешкоджають ефективності службової діяльності, та компенсацію обмежень, об'єктивно зумовлених інтересами служби.

Як ми попередньо зазначали, правовий статус працівника прокуратури має дуалістичний характер у силу виконуваних функцій, який поєднує загальний та спеціальний режими діяльності. Таке відмежування пояснюється високим рівнем вимогливості, який поставлений перед цим органом та контролем, який супроводжує роботу органу прокуратури. Адже саме соціум встановлює негласний показник відповідальності державних органів та створює в залежності від цього картину сприйняття результатів їх дій.

Номінально зазначено також обов'язок захисту в разі виникнення загрози щодо працівників прокуратури. Відповідно до ст. 16 Закону «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» та ст. 22 Закону «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочин-

стві» в разі надходження письмової чи усної заяви особи, яка має право на державний захист за наявності загрози життю, здоров'ю, житлу чи майну цієї особи або її близьких родичів, голова суду або суд, у провадженні якого перебуває справа, зобов'язаний негайно прийняти постанову (ухвалу) про застосування заходів безпеки. У невідкладних випадках, коли згоду особи на її захист одержати неможливо, така постанова (ухвала) може бути винесена за ініціативою голови суду (суду) і за відсутності заяви з обов'язковим повідомленням про це особи, щодо якої прийнято рішення про її захист. У разі відмови такої особи від захисту за наявності загрози настання тяжких наслідків, за санкцією прокурора або за ухвалою суду стосовно цих осіб можуть здійснюватися заходи щодо особистої охорони, охорони житла і майна, використовуватися технічні засоби контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів [9].

Отже, ми бачимо низку нормативно-правових актів, які окреслюють коло заходів, які покликані захищати працівників прокуратури та членів їх сімей. Такий стан речей обумовлений специфічністю юридичного статусу органів прокуратури в системі кримінальної юстиції, виконання покладених на них обов'язків та дисциплінарною, цивільною, кримінальною та адміністративною відповідальністю, під яку підпадають їхні дії. Органи прокуратури – це державно-провладний орган, який виконує делеговані повноваження, що мають публічно-правовий характер, а це піднімає рівень їхньої відповідальності, тому це і зумовлює актуальність цієї теми.

Однією із складових, яка входить до складу такого поняття, як правовий статус, і якій ми приділили увагу, є гарантії діяльності працівників прокуратури. Зауважимо, що ми розглядаємо гарантії через призму правового та соціального забезпечення. Правове – включає організаційно-управлінський характер супроводження виконання державних завдань, покладених на органи прокуратури, це і науково-методологічне, кадрово-штатне, консультативно-дорадче забезпечення діяльності прокуратури, яке ми раніше окреслили. Соціальне забезпечення передбачає, перш за все, матеріально-технічний супровід виконання функціональних обов'язків прокурорами, надання соціальних пільг, зокрема гарантія обов'язкового державного страхування, пенсійні виплати, грошові компенсації та інші виплати. У комплексі ці заходи створюють систему соціально-правового забезпечення діяльності працівників прокуратури. Але, як показує вітчизняний досвід, усі ці гарантії мають аморфний характер, тобто юридичне закріплення на папері без фактичної реалізації показує усі недоліки публічно-правового статусу органів прокуратури в системі державного апарату.

**Висновок.** Сьогодні, на нашу думку, слід розробити Концепт розвитку органів прокуратури, в основу якого покласти три стратегічні напрямки удосконалення діяльності служби прокурорів. Перший – удосконалення нормативно закріплених та оновлених відповідно до вимог Ради Європи прав та обов'язків працівників прокуратури. Другий – встановлення чітких критеріїв розмежування видів юридичної відповідальності залежно від вчиненого діяння: адміністративно-деліктного чи кримінально-караного. Третій – гарантії діяльності працівників прокуратури, що становить комплекс соціального та правового супроводу діяльності прокурорів.

#### *Література:*

1. Рекомендація R (2000) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам від 06.10.2000 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.uar.org.ua/ua/actions/html](http://www.uar.org.ua/ua/actions/html).
2. Карпенко Д.О. Основи трудового права : [навч. посібник] / Д.О. Карпенко. – К. : А.С.К., 2003. – 656 с.

3. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс : [учеб. Пособие] / Н.В. Витрук. – М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998. – 383 с.
4. Теорія держави і права : академічний курс / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. К. : Юрінком Інтер, 2006. – 686 с.
5. Лебедев П.Н. Социальное управление / П.Н. Лебедев. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1982.
6. Інструкції про організацію роботи з питань правового забезпечення в органах прокуратури : Наказ Генеральної прокуратури України № 7 гн від 22.04.2004 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html>.
7. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів : Закон України від 23.12.1993 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/sh>.
8. Про прокуратуру : Закон України від 05.11.1991 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc>.
9. Про застосування законодавства, що передбачає державний захист суддів, працівників суду і правоохоронних : Постанова Верховного Суду № 10 від 18.06.1999 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/>.

### **Скрипнюк А. В. Социально-правовая защита работников органов прокуратуры**

**Аннотация.** В статье описываются основные направления социального и правового обеспечения правового статуса работников прокуратуры. Рассмотрены общие и специальные меры защиты, социальные льготы и пенсионное обеспечение работников прокуратуры.

**Ключевые слова:** социальное, правовое обеспечение, социальные льготы, правовой статус, меры защиты, пенсионное обеспечение.

### **Skrypniuk A. Social and legal protection prosecutors**

**Summary.** The article describes the main areas of social and legal support legal status for prosecutors. The general and special measures of protection, social benefits and pension prosecutors.

**Key words:** social, legal support, social benefits, legal status, protections and pensions.

*Соболь Є. Ю.,**кандидат юридичних наук, доцент,**докторант**Класичного приватного університету*

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ВЗАЄМОДІЇ ГРОМАДСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ІНВАЛІДІВ З ПУБЛІЧНОЮ АДМІНІСТРАЦІЄЮ ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ І ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД ІНВАЛІДІВ

**Анотація.** Статтю присвячено адміністративно-правовим засадам організації взаємодії громадських організацій інвалідів з публічною адміністрацією щодо реалізації і захисту прав та свобод інвалідів. У результаті чого запропоновано прийняття Закону України «Про громадські організації інвалідів в Україні». Обґрунтовано необхідність створення Національної ради з прав та свобод інвалідів.

**Ключові слова:** інваліди, суб'єкти публічної адміністрації, громадські організації інвалідів, громадське суспільство, адміністративно правові засади.

**Постановка проблеми.** Становлення ефективної взаємодії між інституціями громадянського суспільства та публічними інституціями напряму залежить від трансформації соціально-економічних і політики-правових систем, радикального реформування адміністративного права та пріоритетного виокремлення його публічно-сервісної спрямованості, переходу до нової ідеології публічної влади, де поетапно відбувається наповнення імперативного методу елементами диспозитивності.

Такий напрям реформування адміністративного права вимагає створення повноцінних інституцій громадянського суспільства, побудованих на забезпеченні участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики, проведенні громадської антидискримінаційної експертизи проектів нормативно-правових актів, утворенні громадських рад при центральних і місцевих органах виконавчої влади, налагодження ефективної взаємодії публічної адміністрації з інститутами громадянського суспільства.

Громадські організації утворюють окремий так званий «третій сектор», вони покликані виконувати певну роль у реалізації соціальної програми держави відносно осіб з інвалідністю. Зазначені організації створюють основу громадянського суспільства, стають вирішальним стабілізуючим фактором, гарантом демократичного шляху розвитку та дотримання міжнародних та національних стандартів реалізації та захисту прав та свобод інвалідів.

Попри те належний успіх у зазначеному напрямі можливо досягти лише після запровадження на всіх рівнях фундаментальних демократичних стандартів діяльності органів державної влади у взаємодії з громадськими організаціями, коли останні сприймаються не як пасивні суб'єкти політики й управлінських рішень, а як безпосередні, активні та зацікавлені сторони – повноправні партнери [1, с. 130], подібний суспільний стандарт є передумовою реалізації та забезпечення прав та свобод, законних інтересів інвалідів в Україні.

**Метою статті** є дослідити адміністративно-правові засади організації взаємодії громадських організацій інвалідів з публічною адміністрацією щодо реалізації і захисту прав та свобод інвалідів. Запропонувати прийняття Закону України «Про громадські організації інвалідів в Україні». Обґрунтува-

ти необхідність створення Національної ради з прав та свобод інвалідів.

**Виклад основного матеріалу.** Пріоритетне місце в структурі громадських об'єднань відводиться саме громадським організаціям інвалідів, ключовим завданням яких є реалізація та захист прав та свобод інвалідів. Їх правовий статус на сьогодні регламентується певним масивом загальних нормативно-правових актів, дія яких поширюється на всі громадські об'єднання, також спеціалізованих нормативно-правових актів, які безпосередньо торкаються сфери діяльності громадських організацій інвалідів: а) визначають їх повноваження; б) визначають розмір державної фінансової допомоги, пільг з оподаткування, державного замовлення; в) окреслюють напрями співпраці з суб'єктами публічної адміністрації.

Спеціалізованим законодавчим актом, у межах якого визначені організаційні і правові засади утворення та діяльності громадських організацій інвалідів, окреслені напрями спільної діяльності з суб'єктами публічної адміністрації та визначені державні гарантії забезпечення їх діяльності, є Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» від 21 березня 1991 року № 875–ХІІ [2], окремі положення якого мають дискусійний характер та потребують деталізації.

Так, у межах III розділу «Громадські організації інвалідів» зазначеного законодавчого акту перераховані напрями діяльності зазначених об'єднань без відповідної деталізації їх реалізації. Більшість статей зазначеного розділу присвячені, насамперед, процедурі надання пільг з оподаткування, позик, фінансової допомоги, дотацій громадським організаціям інвалідів. При цьому деталізація підстав їх надання зводяться до законів України з питань оподаткування та низки інших законодавчих та підзаконних актів.

Незрозумілою залишається позиція законодавця відносно закріплення правового статусу діяльності громадських організацій інвалідів у межах складової Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» [2], попри те що зазначені об'єднання мають ряд специфічних особливостей порівняно з іншими об'єднаннями, а саме: а) окреслені правові можливості громадських організацій інвалідів у сфері майнових правовідносин, закріплених у категоріях правоздатності та дієздатності, значно ширше, ніж в інших видів некомерційних організацій (право на пільги з оподаткування, позики, фінансову допомогу, дотації тощо); б) наявність додаткових гарантій з боку держави від можливих зловживань своїми правами; в) суб'єкти публічної адміністрації зобов'язані надавати допомогу і сприяти діяльності громадських організацій інвалідів; г) громадські організації інвалідів приймають участь в узгодженні положень про діяльність окремих суб'єктів публічної адміністрації; д) підприємства громадських організацій інвалідів з метою отримання вище зазначених пільг зобов'язані ство-



рювати спеціальні робочі місця для інвалідів з урахуванням їх індивідуальних функціональних можливостей; є) для підприємств громадських організацій інвалідів встановлюється індивідуальний порядок надання дозволу на право користування пільгами з оподаткування; ж) приймають участь у погодженні будівельної документації, атестації спеціалізованих робочих місць інвалідів тощо.

Зазначений масив специфіки діяльності громадських організацій інвалідів потребує більш детального закріплення в межах окремого спеціалізованого законодавчого акту яким може бути Закон України «Про громадські організації інвалідів в Україні».

Поряд з цим ключовим аспектом зазначеного законодавчого акту є визначення саме основ соціальної захищеності інвалідів та гарантування їм рівних з усіма іншими громадянами можливостей у всіх сферах життя суспільства, створення необхідних умов, які дають можливість інвалідам ефективно реалізувати права та свободи людини та вести повноцінний спосіб життя згідно з індивідуальними можливостями, здібностями і інтересами [2], що певним чином здійснюється через спільну діяльність громадських організацій інвалідів та суб'єктів публічної адміністрації, де останні повинні подавати допомогу і сприяти зазначеним організаціям в їх діяльності.

Проте на практиці можна простежити зворотнє. Так, у доповідях суб'єктів публічної адміністрації досить часто можна зустріти вислови, що національне законодавство, яке регламентує права та свободи інвалідів, їхнє конституційне право на об'єднання, цілком відповідає міжнародним стандартам. Безумовно, що права та свободи інвалідів регламентовані в національному законодавстві відповідають міжнародним нормам. Та міжнародні норми лише декларують це право, розкривають його зміст, формують принципи його реалізації, все інше є прерогативою національного законодавства, особливо це стосується країн, яких зачислено до країн так званого «континентального права», до яких належить і Україна [3, с. 135]. Проте в дійсності безліч законодавчо закріплених положень, які носять суто декларативний характер (право на пільгове медичне забезпечення, право на належний життєвий рівень, право на доступ до інформації «жестова мова», право на безперешкодний доступ інвалідів до соціальної інфраструктури тощо). Досить слушно з цього приводу зазначає С.Г. Стеценко, що сам факт конституційного закріплення системи соціальних прав ще не означає їх автоматичну реалізацію в процесі публічного управління, що зумовлюється низкою чинників «економічної спроможності» [4, с. 76]. Тому цілком погоджуємося з позицією окремих науковців з приводу створення максимально простого, чіткого та необтяжливого механізму забезпечення прав та свобод інвалідів, визначення державних гарантій його реалізації через співпрацю громадських інституцій та суб'єктів публічної адміністрації.

Проте на сьогодні організація взаємодії між зазначеними суб'єктами адміністративних правовідносин знаходиться на недостатньо високому рівні. Це деякою мірою пояснюється тим, що на сьогодні серед суб'єктів публічної адміністрації немає єдиного розуміння суті взаємодії, а саме визначення напрямів та форм спільної узгодженої діяльності з громадськими організаціями інвалідів.

В юридичній і спеціальній літературі до сьогодні розглядалися лише різні несистематизовані форми взаємодії, що пов'язано, перш за все, з відсутністю критеріїв їх систематизації, детального виписування в нормативно-правових актах.

Так, у межах статті 22 Закону України «Про громадські об'єднання» визначені лише засади взаємодії громадських

об'єднань з органами державної влади, тобто підгрунття, на якому повинні формуватися конкретні форми взаємодії між зазначеними суб'єктами. У межах нормативно-правових актах окремо закріплені напрями взаємодії щодо: проведення антидискримінаційної експертизи проектів нормативно-правових актів [5]; проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики; формування громадських рад, утворених при міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, районних державних адміністраціях [6]; інформаційна взаємодія через урядовий веб-сайт «Громадянське суспільство і влада», офіційні веб-сайти органів виконавчої влади; формування ради голів громадських рад при органах виконавчої влади. У Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергових заходів щодо її реалізації визначені пріоритетні напрями спільної діяльності громадських об'єднань з органами державної влади в частині створення умов для забезпечення широкого ефективного представництва інтересів громадян в органах виконавчої влади та органах місцевого самоврядування; проведення регулярних консультацій (діалогу) із громадськістю; запровадження громадського контролю; посилення впливу інститутів громадянського суспільства на прийняття управлінських рішень та їх реалізацію; сприяння громадської активності та громадянської культури. Поряд з вище зазначеними нормативно-правовими актами лише в Концепції сприяння органами виконавчої влади розвитку громадянського суспільства, яка на сьогодні втратила чинність, є визначені форми взаємодії органів виконавчої влади з інститутами громадянського суспільства: а) розроблення та обговорення проектів нормативно-правових актів; б) здійснення інститутами громадянського контролю за діяльністю органів виконавчої влади; в) надання інститутами соціальних послуг відповідно до укладених договорів; г) утворення спільних консультативно-дорадчих та експертних органів, рад, комісій, груп для забезпечення врахування громадської думки; д) співпраця органів виконавчої влади з інститутами з підготовки та перепідготовки кадрів, спільного навчання навичкам ефективної взаємодії; е) проведення органами виконавчої влади моніторингу і аналізу громадської думки, забезпечення своєчасного публічного реагування на пропозиції та зауваження громадськості; є) виконання спільних проектів інформаційного, аналітично-дослідницького, благодійного і соціального спрямування.

Спеціалізоване законодавство, яке регламентує спільну діяльність громадських організацій інвалідів та суб'єктів публічної адміністрації, не має чіткого виокремлення форм взаємодії. Спільна діяльність зазначених суб'єктів адміністративного права закріплена в численних законодавчих та відомчих нормативно-правових актах, що створює певні труднощі в правозастосуванні.

Проведене нами дослідження спільної діяльності зазначених суб'єктів адміністративно-правових відносин дозволяє виокремити найбільш поширену форму взаємодії – реалізацію громадською організацією інвалідів права на отримання від держави матеріально-фінансової допомоги, яка виражається: у праві постійного користування земельною ділянкою із земель державної та комунальної власності; у звільненні від відшкодування втрат сільськогосподарського та лісогосподарського виробництва, у разі використання земельних ділянок для будівництва реабілітаційних установ, об'єктів фізкультури, спорту та соціального забезпечення для інвалідів; у зменшенні розміру нарахування, обчисленні та сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування; у неврахуванні для визначення об'єкта оподаткування коштів або майна,

що надаються у вигляді допомоги громадським організаціям (спілкам) інвалідів; в отриманні платником податку від Фонду соціального захисту інвалідів цільової позики на поворотній основі; у звільненні від оподаткування прибутку підприємств та організацій, які засновані громадськими організаціями інвалідів; у не включанні до оподаткованого доходу цільової благодійної допомоги, що надається резидентами в будь-якій сумі (вартості) для визначеного переліку потреб громадських організацій інвалідів; в отриманні дотацій на створення спеціальних робочих місць для безробітних інвалідів та в іншому.

Використання зазначеної форми взаємодії залежить від реалізації тісно пов'язаних з нею легалізації, нагляду та контролю публічної адміністрації за діяльністю громадських організацій інвалідів. Зазначена форма взаємодії складається з: процедури легалізації громадських організацій інвалідів; реєстрації у відповідному контролюючому органі з метою реалізації податкових пільг та виконанні нормативу працевлаштування інвалідів; отримання дозволу від центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері соціального захисту інвалідів, ветеранів війни на право користування пільгами з оподаткування; державного контролю та нагляду з боку суб'єктів публічної адміністрації в напрямі: легалізації громадських організацій інвалідів, цілеспрямованого використання дотацій та пільг, уникнення зловживань та лобювань власних інтересів за рахунок громадської організації, виконання та додержання законності.

На вдосконалення взаємодії між громадськими організаціями інвалідів та публічною адміністрацією спрямована й така форма взаємодії, як утворення спільних консультативно-дорадчих та експертних органів, рад, комісій, груп для забезпечення врахування громадської думки у формуванні та реалізації державної політики відносно інвалідів. Цей механізм був запроваджений постановою Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996. Відповідно до цієї постанови були створені громадські ради, колегії при суб'єктах публічної адміністрації, як приклад – Громадська колегія при Міністрі охорони здоров'я України, Громадська рада при Фонді соціального захисту інвалідів та інші.

До складу відповідних рад і колегій входять представники всіх зацікавлених громадських об'єднань. Громадські організації представляють ту чи іншу спільноту, є виразниками суспільної думки з якоїсь проблематики чи питання. Діяльність громадських рад спрямована на вирішення наступних завдань: а) інформаційному напрямі: збір, узагальнення та подання суб'єктам публічної адміністрації інформації щодо пропозицій інститутів громадянського суспільства відносно питань, які мають важливе суспільне значення для інвалідів; організація публічних заходів для обговорення актуальних питань з формування та реалізації державної політики відносно інвалідів; б) правотворчості, яка подає суб'єктам публічної адміністрації для розгляду пропозиції щодо підготовки проектів нормативно-правових актів з питань формування та реалізації державної політики відносно інвалідів та удосконалення діяльності органів державної влади; в) правозастосуванні, яке здійснює громадський контроль за врахуванням суб'єктами публічної адміністрації пропозицій та зауважень громадськості, а також дотриманням ними нормативно-правових актів, спрямованих на запобігання та протидію корупції; проведення відповідно до законодавства громадської експертизи та громадської антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів, що розробляються суб'єктами публічної адміністрації.

Тобто, відбувається відстоювання громадської позиції та лобювання інтересів інвалідів громадськими організаціями. Таким чином, як зазначає В. В. Лещенко, з одного боку держава отримує захист і запевнення, що інтереси громадськості певною мірою враховані, з іншого – захист отримують інваліди, оскільки вони мають змогу викласти свою точку зору з відповідного питання [7, с. 128].

На сьогодні в реалізації зазначеної форми взаємодії виникають наступні проблеми, про що свідчить аналіз наукових публікацій, доповідях та аналітичних звітах громадських організацій інвалідів.

**Висновок.** Враховуючи вищезазначене, для розвитку цієї форми взаємодії необхідно враховувати досвід зарубіжних колег, де захист прав та свобод інвалідів належить не до повноважень окремих суб'єктів публічної адміністрації, а є справою всієї держави, в особі її органів. Так, у Швеції функціонує Агентство з координації політики інвалідності; США – Національна рада з питань інвалідів при Президенті; Франція – Національна консультативна рада з проблем інвалідів, Польща – Національна консультативна рада в справах інвалідів. У зв'язку з цим пропоную створити Національну раду з прав та свобод інвалідів при Президенті України, як постійно діючого колегіального виборного контролюючого консультативно-дорадчого органу, утвореного для налагодження ефективної взаємодії органів державної влади з громадськістю, врахування громадської думки під час формування та реалізації державної політики щодо реалізації та захисту прав та свобод інвалідів. Діяльність якої пропоную урегулювати за допомогою Положення про Національну раду з прав та свобод інвалідів, у межах якого до повноважень зазначеної ради слід віднести: розроблення та здійснення заходів щодо створення цілісної державної політики відносно інвалідів; опрацювання Національної програми і законопроектів, пов'язаних з реалізацією державної політики відносно інвалідів; сприяння в запровадженні європейських стандартів забезпечення прав та свобод інвалідів; координація діяльності органів державної влади; ініціювання та організація перевірок діяльності суб'єктів публічної адміністрації; розроблення та внесення Президентові України пропозицій відносно підготовки та ефективної реалізації заходів щодо реалізації та захисту прав та свобод інвалідів, спрямованих на участь у міжнародному співробітництві.

#### *Література:*

- Халецький А.В. Система взаємодії органів виконавчої влади з громадськими організаціями / А.В. Халецький // Вісник Академії митної служби України. Сер. : Державне управління. – 2010. – № 2. – С. 129–135.
- Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні : Закон України від 21 березня 1991 року (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 21. – Ст. 252.
- Кочкадан А. Організаційно-правові форми релігійних організацій в Україні / А. Кочкадан // Вісник львівського університету. – 2010. – Вип. 50. – С. 133–139.
- Стеценко Г. Громадське суспільство та правова держава : проблеми взаємодії / С. Стеценко // Право України. – 2014. – № 4. – С. 71–79.
- Питання проведення антидискримінаційної експертизи та громадської антидискримінаційної експертизи проектів нормативно-правових актів : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 січня 2013 р. № 61.
- Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996.
- Лещенко В.В. Громадські лікарські організації як суб'єкти формування та реалізації державної політики України в галузі охорони здоров'я : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.02 «Механізми державного управління» / В.В. Лещенко. – К., 2009. – 227 с.

**Соболь Е. Ю. Административно-правовые основы организации взаимодействия общественных организаций инвалидов с публичной администрацией по реализации и защите прав и свобод инвалидов**

**Аннотация.** Статья посвящена административно-правовым основам организации взаимодействия общественных организаций инвалидов с публичной администрацией по реализации и защите прав и свобод инвалидов. В результате чего предложено принятие Закона Украины «Об общественных организациях инвалидов в Украине». Обоснована необходимость создания Национального совета по правам и свободам инвалидов.

**Ключевые слова:** инвалиды, субъекты публичной администрации, общественные организации инвалидов, гражданское общество, административно-правовые основы.

**Sobol E. Administrative and legal principles of the interaction of NGOs with disabled public administration to implement and protect the rights and freedoms of persons with disabilities**

**Annotation.** The article is devoted to the administrative and legal framework of interaction with NGOs disabled public administration to implement and protect the rights and freedoms of persons with disabilities. As a result, proposed the adoption of the Law of Ukraine „On Public Organization of Disabled in Ukraine”. The necessity of the establishment of the National Council of the rights and freedoms of persons with disabilities.

**Key words:** disabled persons, entities of public administration, public organizations of invalids, civil society, administrative law principles.



*Титко А. В.,  
научный сотрудник отдела организации  
научно-исследовательской работы с переменным составом ОВД  
Национальной академии внутренних дел*

## КОРРУПЦИОННЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

**Аннотация.** В статье рассмотрены и разграничены понятия «коррупция», «административные коррупционные правонарушения» и их признаки. Определены основные признаки состава административного коррупционного правонарушения, проанализированы правовой и общественный аспект коррупции.

**Ключевые слова:** коррупция, административное коррупционное правонарушение, коррупционные признаки, объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона, мотив.

**Постановка проблемы.** Коррупция во все времена остается основной проблемой, носит социальный, экономический, политический и морально-эстетический характер. Коррупционные явления охватили полностью все сферы жизни, что наносит ущерб развитию демократии в Украине, превращая ее в отсталое с архаичными пережитками государство, лишённое и намека на справедливое гражданское общество с прозрачным государственным механизмом власти. Согласно последним показателям Индекса восприятия коррупции в мире по распространенности коррупции в государственном секторе Украина из 175 стран заняла 144 место, разделив его с Центрально-Африканской Республикой, Камеруном, Ираном, Нигерией, Папуа-Новой Гвинеей, что красноречиво свидетельствует о месте, которое Украине отвело мировое сообщество. Поэтому важно сегодня разработать последовательный план действий по противодействию и борьбе с коррупционными правонарушениями. Для преодоления коррупции в Украине необходимо осуществить последовательные организационно-плановые мероприятия, основанные на методологии системного подхода. В данном случае не лишним упомянуть слова Н. Винера: «Системе может противодействовать только другая система, но высшего организационного уровня» [1, с. 106].

**Цель статьи.** Провести границу между дефиницией «коррупция», «коррупционное правонарушение», «административное коррупционное правонарушение», выделить основные признаки и элементы состава административного коррупционного правонарушения.

Исследованием понятия «коррупция», выявлением коррупционных истоков и причинно-следственных связей занимались М. И. Мельник, В. И. Попов, А. В. Терещук, М. Ю. Тихомиров, К. М. Абдиев, К. В. Сурков, В. К. Евтушевский, Н. Ф. Кузнецов, А. А. Дудоров, В. В. Панкратов, О. Кальман, М. И. Камлык, Е. В. Невмержицкий, О. Я. Прохоренко, М. И. Хавронюк. А также такие зарубежные ученые, как Б. В. Волженкин, А. Гределанд, М. В. Костенников, А. В. Куракин, Р. Клиггаард, В. Миллер.

**Изложение основного материала.** Сегодня правоохранительные органы Украины активно расследуют коррупционные правонарушения. Одновременно их деятельность сосредоточена на коррупционных административных правонарушениях и правонарушениях, совершенных лицами, занимающими

должности низших и средних категорий. В суд вместе с обвинительными заключениями за прошлый год было передано 1700 уголовных дел в отношении 1900 человек. Кроме того, в суды было направлено более 5400 протоколов о коррупционных административных правонарушениях, по результатам рассмотрения которых к ответственности привлечено более 4000 человек. Среди этих лиц – 442 правоохранителя, 224 работника органов внутренних дел, 184 – налоговой службы, 32 – таможен и 2 работника Службы безопасности Украины [2]. Поэтому особое внимание следует сосредоточить на административных коррупционных правонарушениях как распространенных коррупционных проявлениях. Для начала разграничим смежные понятия «коррупция» и «административные коррупционные правонарушения».

Наиболее и первое официальное определение коррупции содержится в документах 34-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН: коррупция – это «выполнение должностным лицом каких-либо действий или бездействие в сфере его должностных обязанностей за вознаграждение в любой форме в интересах того, кто дает такое вознаграждение, как с нарушением должностных инструкций, так и без их нарушения» [3].

Большой толковый словарь современного украинского языка дает несколько определений понятия «коррупция», а именно:

– коррупция – это деятельность лиц, уполномоченных на выполнение функций государства, направленная на противоправное использование предоставленных им полномочий для получения материальных благ, услуг, льгот и других преимуществ;

– коррупция – это прямое использование должностным лицом своего служебного положения в целях личного обогащения;

– коррупция – продажность чиновников и общественных деятелей [4].

М. И. Мельник, считает, что дефиницию «коррупция» следует рассматривать масштабно. По его мнению, это понятие необходимо отграничить от других общественно опасных явлений, таких, как взяточничество, организованная и экономическая преступность и так далее, с целью надлежащей квалификации этого позорного явления, а также разработки действенных мер по предупреждению и противодействию [5, с. 58].

Н. Макиавелли определял коррупцию как использование публичных возможностей в частных интересах [6, с. 36].

Так, по мнению В. И. Попова, коррупция находит свое отражение в трех аспектах: политическом, социально экономическом и правовом [7, с. 56].

А. В. Терещук толкует явление коррупции в двух аспектах, а именно: как противозаконное деяние должностных лиц, направленное на личное обогащение; и как устойчивую связь представителей властно-управленческих структур с преступной средой, содействие ей в противоправной деятельности

путем использования предоставленных государством полномочий [8, с. 14].

Сторонниками политического аспекта трактовки понятия коррупции являются М. Ю. Тихомиров, К. М. Абдиев, К. В. Сурков, В. К. Евтушевский, которые определяют коррупционные деяния как превышение или злоупотребление должностью, государственно властными полномочиями в целях извлечения вознаграждения или материальных выгод [9].

Коррупцию с точки зрения социально-экономического аспекта рассматривали Н. Ф. Кузнецов, А. А. Дудоров, В. В. Панкратов. Ученые считают коррупцию социальным фактором руководства общества, содержащего экономический аспект. Именно через призму социально-экономических функций государственного аппарата и направленности коррупционных явлений в финансовую сферу и проявляется их сущность [10].

Д. Бейли считает, что коррупция представляет собой злоупотребление властью как следствие ее использования в личных целях, которые не обязательно должны быть материальными. Еще более развернуто определяет коррупцию Дж. Най. Он отмечает, что коррупция – это поведение, отклоняющееся от формальных обязанностей публичной роли под действием частных материальных или статусных целей, или же нарушающее правила, запрещающие отдельные виды относительно частного влияния [11, с. 417].

С упомянутого выше можно вывести еще одно определение коррупции как поведения должностных лиц государственного сектора, как служащих, так и политиков, следствием которой они сами или их близкие неправомочно и незаконно обогащаются через злоупотребления переданными им государственными полномочиями.

По нашему мнению, коррупция в широком смысле – это комплексный феномен, объединяющий политическую, социально-экономическую, морально-этическую составляющую, и существующий во всех сферах жизни; как кризисное явление может трактоваться через концепцию широкомасштабного явления. В узком смысле коррупция может рассматриваться как общественно опасное деяние, которое проявляется в действии или бездействии и заключается в использовании государственными служащими (и лицами, которые по своему статусу приравниваются к ним) из корыстных побуждений в собственных интересах (или в интересах третьих лиц) властных полномочий для получения благ как материального, так и нематериального характера.

Мы считаем, что коррупционные деяния имеют целью получение не только материально овеществленного результата, но абстрактного, например, информации, что в дальнейшем может использоваться для получения преимуществ, льгот и выгодных предложений.

Коррупция проявляется в коррупционных деяниях (действия или бездействия), имеет окраску как административного, так и уголовного, гражданского, дисциплинарного характера.

Исходя из международного опыта, Межамериканская конвенция по борьбе с коррупцией определяет коррупционные деяния следующим образом:

- попытку получения или получения, прямо или косвенно, правительственным чиновником или лицом, осуществляющим публичные функции, любых предметов денежной стоимости, а также другой пользы, такой как подарок, услуга, обещание или преимущество для себя или для другого лица или организации, в обмен на любой акт или бездействие при осуществлении им публичных функций;

- предложение или предоставление, прямо или косвенно, правительственному чиновнику или лицу, осуществляющему

публичные функции, предметов денежной стоимости, а также другой пользы, такой, как подарок, услуга, обещание или преимущество для себя или другого лица или организации, в обмен на любые действия или бездействие при осуществлении им публичных функций;

- любые действия или бездействие при выполнении своих обязанностей правительственным чиновником или лицом, осуществляющим публичные функции, с целью незаконного получения прибыли для себя или третьей стороны;

- мошенническое использование или сокрытие имущества, полученного в результате совершения одного из вышеупомянутых деяний [12].

Становится понятным, что данное определение объединяет составы правонарушений, имеющих и уголовную, и административную окраску.

В отечественном законодательстве административные коррупционные правонарушения, дефиницию которых, в соответствии с положением ст. 9 КУоАП и ст. 1 Закона Украины «О принципах предотвращения и противодействия коррупции», можно определить как противоправное, виновное, умышленное, посягающее на установленный порядок использование субъектом коррупции предоставленных ему служебных полномочий. А также связанных с этим возможностей с целью получения неправомочной выгоды или принятия обещания или предложения такой выгоды для себя или других лиц. Или, соответственно, обещание, предложение или предоставление неправомочной выгоды субъекту коррупции или другим физическим или юридическим лицам (с целью склонить такое лицо к противоправному использованию предоставленных ему служебных полномочий и связанных с этим возможностей), за которые предусмотрена административная ответственность [13, 14].

Поэтому коррупционное деяние должно иметь такие характеристики: быть умышленным; содержать признаки коррупции; быть совершенным определенным субъектом, определенным Законом «О принципах предотвращения и противодействия коррупции»; быть по закону юридически наказуемым – нести уголовную, административную, гражданско-правовую и дисциплинарную ответственность.

Умысел проявляется в осознанности общественно опасного характера своего действия или бездействия, предусмотренных общественно опасных последствий и желании их наступления, в возможности предвидеть возникновение этих последствий.

Признаками коррупционных деяний являются: непосредственное причинение вреда авторитету или иным охраняемым законом интересам государства (государственной службы); незаконный характер полученных госслужащим материальных и нематериальных благ; использование госслужащим своего положения вопреки интересам государственной службы; корыстная цель или другая заинтересованность госслужащего.

К субъектам коррупционных деяний относятся: лица, уполномоченные на выполнение функций государства или местного самоуправления; лица, приравнивающиеся к лицам, уполномоченным на выполнение функций государства или местного самоуправления; лица, постоянно или временно занимающие должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей или специально уполномоченные на выполнение таких обязанностей; должностные лица и работники юридических лиц – в случае получения ими неправомочной выгоды или получения от них лицами или с участием этих лиц другими лицами неправомочной выгоды; физические лица – в случае получения или при участии этих лиц другими лицами неправомочной выгоды.

К субъектам правонарушения, предусмотренного ст. 172-4 КУоАП, относятся лица, уполномоченные на выполнение функций государства или местного самоуправления, которые перечислены выше, за исключением депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, депутатов местных советов (кроме осуществляющих свои полномочия в соответствующем совете на постоянной основе), членов высшего совета юстиции (кроме тех, которые работают в Высшем совете юстиции на постоянной основе), народных заседателей и приносящих.

Субъектами правонарушений, предусмотренных статьями 172-5, 172-7 КУоАП, должны быть лица, уполномоченные на выполнение функций государства или местного самоуправления; должностные лица юридических лиц публичного права, которые получают заработную плату за счет государственного или местного бюджета; лица, которые не являются государственными служащими, должностными лицами местного самоуправления, но предоставляют публичные услуги (аудиторы, нотариусы, оценщики, а также эксперты, арбитражные управляющие, независимые посредники, члены трудового арбитража, третейские судьи при исполнении ими этих функций, другие лица в установленных законом случаях).

За правонарушение, предусмотренное ст. 172-6 КУоАП, субъектом являются лица, уполномоченные на выполнение функций государства или местного самоуправления; должностные лица юридических лиц публичного права, которые получают заработную плату за счет государственного или местного бюджета. Субъектами правонарушения, предусмотренного ст. 172-8 КУоАП, являются лица, уполномоченные на выполнение функций государства или местного самоуправления. Субъекты правонарушения, предусмотренного ст. 172-9 КУоАП, являются должностные и служебные лица органов государственной власти, должностные лица местного самоуправления, юридических лиц, их структурных подразделений.

Административная ответственность – это вид юридической ответственности, предусматривает наложение административных взысканий за нарушение общеобязательных правил, предусмотренных административным законодательством.

Административная ответственность наступает при условии, что правонарушение не имеет такой степени общественного вреда, который требовал бы применения уголовной ответственности; правонарушение, как правило, не является дисциплинарным проступком; целью возложения ответственности не является возмещение причиненного имущественного вреда. Административная ответственность для служащих означает штраф и конфискацию незаконно полученной выгоды (если такое правонарушение сопровождалось получением выгоды). Что касается состава административных коррупционных правонарушений, то он состоит из следующих элементов: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

Объектом выступают общественные отношения, охраняемые административным законодательством.

Объективная сторона коррупционного деяния – это внешнее проявление общественно опасного посягательства на объект, находящийся под охраной административно-правовых санкций. Система признаков административной нормы характеризует внешнюю сторону правонарушения.

Объективная сторона административного правонарушения имеет обязательные и факультативные признаки. К первым относятся деяния – действия или бездействие, вредные последствия, причинно-следственная связь между деянием и последствиями. Факультативные признаки – место, время, обстановка, способ, орудие совершения правонарушения. Субъект админи-

стративного правонарушения – вменяемое лицо, достигшее определенного возраста. Также существуют дополнительные признаки, которые определяют специальность субъекта.

Субъективная сторона является внутренним проявлением психического отношения субъекта к совершенному им деянию и состоит из вины, мотива и цели. Обязательным элементом является только вина в форме умысла или неосторожности, хотя, исходя из признаков коррупционного правонарушения, по нашему мнению, следует сказать о необходимости включения мотива как обязательного элемента субъективной стороны. Ведь под мотивом понимают осознанное лицом внутреннее побуждение, которым она руководствовалась при совершении правонарушения, поскольку коррупция – явление, имеющее в основе материальную сторону обогащения, то целесообразно было бы ввести этот элемент как обязательный в изложении диспозиции статей Главы 13-А таким образом: «из корыстных побуждений или мотивов собственного обогащения».

Рассматривая вопросы состава административного коррупционного правонарушения, мы пришли к выводу, что при дифференциации и индивидуализации наказания за эти деяния важную роль играет мотив субъекта. Не все коррупционные деяния следует считать социально-негативным явлением, поскольку получение средств в связи со служебным положением, которое занимает человек, и дальнейшее их использование в общественно-полезных интересах не может носить коррупционно окраску с точки зрения использования материальных благ не для личных интересов и не с целью обогащения, а для общей пользы. Так, например, в ст. 172-8 КУоАП говорится о незаконном использовании информации для собственных целей, но это еще не значит, что конечный результат не будет иметь общественной пользы. Ст. 172-6 КУоАП также полностью не соответствует характеристике коррупционного деяния, поскольку несвоевременное представление или вообще неподдача декларации об имуществе, расходах, доходах и обязательствах финансового характера может не иметь целью умысел на сокрытие имущества или средств. Поэтому в данном случае говорить о коррупционных признаках сложно, поскольку психологическая сторона совершенного не соответствует мотивации собственного обогащения или третьих лиц.

В подтверждение вышесказанного приведем пример обобщения судебной практики рассмотрения служебных преступлений с признаками коррупционных деяний, а также дел об административной ответственности Верховного Суда Украины. Постановлением судьи Измаильского городского районного суда Одесской области А. признан виновным, на него наложено административное взыскание в виде штрафа в размере 300 грн. за то, что он, занимая должность главного инспектора сектора таможенного оформления в пункте пропуска «Табаки» Измаильской таможни, предоставил незаконные преимущества физическому лицу Н., проставив в контрольном талоне личную печать, которая дала Н. исключительное право на выезд за пределы Украины без оформления надлежащих документов. Постановлением председателя апелляционного суда Одесской области постановление местного суда отменено, а производство по делу закрыто при отсутствии в действиях А. состава правонарушения, связанного с коррупцией, поскольку не было установлено и приведено в постановлении, по сравнению с кем Н. предоставлены незаконные преимущества, и не доказано наличие умысла на совершение коррупционного деяния и личного интереса. Таким образом, предоставление специальным субъектом незаконных преимуществ физическим или юридическим лицам во время приготовления или принятия решений может приобретать характер коррупционных только в том слу-



чае, когда такие действия имели место в условиях специальной, законодательно определенной процедуры [15].

**Вывод.** По нашему мнению, административные коррупционные правонарушения по своему составу очень похожи с составом уголовных правонарушений, имеющих коррупционный характер, поэтому считаем необходимым определить концептуальные аспекты, на которые стоит обратить внимание при квалификации и отграничении административных и уголовных составов:

– не все административные коррупционные деяния имеют характер коррупционного явления – отчасти получение вознаграждения, привилегии или льгот осуществляется не в собственных интересах или третьих лиц;

– совершенные деяния имеют характер коррупции, но не общественно-опасной, а так называемой «социальной»: получение больничного листа, ускоренное перечисление пенсионных выплат, получения информации для лоббирования интересов фирмы негосударственной формы собственности и так далее;

– коррупцию следует рассматривать с позиций правовой и гражданской сферы влияния. Так, коррупция правового поля должна соответствовать всем требованиям, предусмотренным нормативно-правовой базой, зато гражданское поле имеет меньшую общественную опасность нарушения нормативной базы, морально-этической стороны существования гражданского общества, элементарных правил сосуществования;

– административные коррупционные деяния по своей правовой природе смежны с уголовными коррупционными правонарушениями, но следует отделять признаки первого и второго для правильной правовой квалификации.

#### *Литература:*

1. Винер Н. Кибернетика / Н. Винер. – М. : Таксон, 2000. – 360 с.
2. Волошина А.В. Коррупция – вызовы для Украины : по материалам шестого «Киевского Диалога» 28–30 октября 2010 г. «Коррупция в политике, экономике и управлении – стратегии «гражданского общества и мирового сообщества по его преодолению». – Кировоград, 2011. – 79 с.
3. Материалы 34-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН 1979 // Вестник МГУ. – М., 1980.
4. Большой толковый словарь современного украинского языка / В.Т. Бусел]. – К. : ПТФ Перун, 2003. – 1440 с.
5. Мельник М.И. Коррупция – коррозия власти (социальная сущность, тенденции и последствия, меры противодействия) / М.И. Мельник. – К. : Юридическая мысль, 2004. – 400 с.
6. Терещук А.В. Административная ответственность за коррупционные правонарушения : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Административное право и процесс; финансовое право; информационное право» / А.В. Терещук ; Одес. Нац. Юрид. акад. – Одесса, 2000. – 177 с.
7. Попов В.И. Проявление коррупции в современных условиях / В.И. Попов // Коррупция в России: состояние и проблемы : материалы конф. – М. : Инст. МВД России, 1996. – С. 55–57.
8. Терещук А.В. Административная ответственность за коррупционные правонарушения : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Административное право и процесс; финансовое право; информационное право» / А.В. Терещук ; Одес. Нац. Юрид. акад. – Одесса, 2000. – 177 с.
9. Абдиев К.М. Понятие коррупции и система уголовно правовых способов борьбы с ней : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / К.М. Абдиев. – М., 1995. – 220 с.
10. Дудоров А. Коррупция. Вариации на тему взяточничества / А. Дудоров // Вече. – 2002. – № 8. – С. 6–9.
11. Nye J. Corruption and political development: a cost-benefit analysis // American Political Science. – 1967. – № 12(61). – P. 417–427.
12. Межамериканская конвенция против коррупции от 29.03.1996 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998\\_089](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998_089).
13. Кодекс Украины об административных правонарушениях от 07.12.1984 // ВВР Украинской ССР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon.nau.uo/doc>.
14. Закон Украины «О принципах предотвращения и противодействия коррупции» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3206-17>.
15. Обобщение Судебной практики рассмотрения уголовных дел о служебных преступлениях с признаками коррупционных деяний, а также дел об административной ответственности Верховного Суда Украины от 01.04.2008 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0011700-08>.

#### **Тітко А. В. Корупційні правопорушення: адміністративно-правовий аспект**

**Анотація.** У статті розглянуто і розмежовано поняття «корупція», «адміністративні корупційні правопорушення» та їх ознаки. Визначено основні ознаки складу адміністративного корупційного правопорушення, проаналізовано правовий та громадський аспекти корупції.

**Ключові слова:** корупція, адміністративне корупційне правопорушення, корупційні ознаки, об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона, мотив.

#### **Titko A. Corruption offenses: legal and administrative aspect**

Annotation. The article discusses and delineated the concept of “corruption”, “administrative corruption offenses” and their features. The basic elements of an administrative corruption offense, analyzed the legal and social aspects of corruption.

**Key words:** corruption, administrative corruption offenses, corruption signs, object, objective side, subject, subjective side, motive.

Тригубенко С. М.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри адміністративного, кримінального права та процесу  
Міжнародного університету бізнесу і права

## СТРУКТУРА ТА ЗАВДАННЯ МІНІСТЕРСТВА АГРАРНОЇ ПОЛІТИКИ ТА ПРОДОВОЛЬСТВА УКРАЇНИ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ

**Анотація.** Статтю присвячено особливостям структури та завдання Міністерства аграрної політики та продовольства України в умовах реформування, а також розгляду динаміки змін у системі управління.

**Ключові слова:** структура, завдання, міністерство, реформування.

**Постановка проблеми.** Мінагрополітики України у своїй діяльності керується Конституцією та законами України, актами Президента України та Кабінету Міністрів України, іншими актами законодавства України, а також дорученнями Президента України.

На сьогодні окремим аспектам діяльності Міністерства аграрної політики та продовольства України присвячені наукові праці наступних вчених: В. І. Андрейцева, А. П. Гетьмана, С. Г. Грицкевича, І. А. Дмитренка, Н. Р. Кобецької, М. В. Костицького, С. М. Кравченка, М. В. Краснової, Н. Р. Малишева, Б. Г. Розовського, О. М. Хіміч, Ю. С. Шемшученка та інших.

**Метою статті** є розглянути структуру та завдання структурних підрозділів Міністерства аграрної політики та продовольства України. Актуальність статті полягає в необхідності визначення структури та завдання структурних підрозділів міністерства в умовах реформування.

**Виклад основного матеріалу.** Наукові дослідження, проведені в даній сфері, є досить вагомим внеском у дослідження проблем адміністративно-правового забезпечення діяльності Міністерства аграрної політики та продовольства України.

Мінагрополітики України очолює міністр аграрної політики та продовольства України, якого призначає на посаду за поданням Прем'єр-міністра України і звільняє з посади Президент України. Міністр має першого заступника та заступника міністра – керівника апарату, які призначаються на посади за поданням Прем'єр-міністра України і звільняються з посад Президентом України [1]. У разі необхідності для забезпечення здійснення Мінагрополітики України окремих завдань рішенням Президента України в структурі Мінагрополітики України може бути введено посаду заступника міністра. Обов'язки заступників міністра та розподіл повноважень між ними визначаються міністром. Заступник міністра, керівник апарату, здійснює керівництво діяльністю апарату Мінагрополітики України, призначає на посади та звільняє з посад державних службовців та працівників апарату Мінагрополітики України (крім тих, які призначаються на посади та звільняються з посад міністром).

Міністр Міністерства аграрної політики та продовольства України:

1) очолює міністерство, здійснює керівництво його діяльністю;

2) спрямовує і координує здійснення іншими центральними органами виконавчої влади заходів з питань, що належать до компетенції Мінагрополітики України;

3) спрямовує та координує діяльність Державного агентства земельних ресурсів України, Державного агентства лісових ресурсів України, Державної ветеринарної та фітосанітарної служби України, Державної інспекції сільського господарства України та Державного агентства рибного господарства України (далі – агентства, інспекція та служба), у тому числі:

– формує державну політику у відповідних сферах та контролює її реалізацію агентствами, інспекцією та службою;

– погоджує та подає на розгляд Кабінету Міністрів України розроблені агентствами, інспекцією та службою проекти законів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України;

– визначає пріоритетні напрями роботи агентств, інспекції та служби, а також шляхи виконання покладених на них завдань, затверджує плани їх роботи;

– порушує перед Кабінетом Міністрів України питання щодо скасування актів агентств, інспекції та служби повністю чи в окремій частині;

– заслуховує звіти про виконання покладених на агентства, інспекцію та службу завдань та планів їх роботи;

– вносить пропозиції Прем'єр-міністрові України щодо кандидатур на посади голів агентств, інспекції та служби і за пропозицією їх голів – щодо кандидатур на посади їх заступників;

4) здійснює інші повноваження відповідно до законів та актів Президента України.

Для погодженого вирішення питань, що належать до компетенції Мінагрополітики України, обговорення найважливіших напрямів його діяльності в міністерстві утворюється колегія в складі міністра (голова колегії), першого заступника міністра, заступника міністра (у разі введення посади), заступника міністра – керівника апарату за посадою. У разі потреби до складу колегії Мінагрополітики України можуть включатися керівники структурних підрозділів апарату Мінагрополітики України, а також у встановленому порядку інші особи. Через них Кабінет Міністрів України спрямовує і координує діяльність таких центральних органів виконавчої влади:

1. Державна ветеринарна та фітосанітарна служба України.

2. Державне агентство земельних ресурсів України.

3. Державне агентство лісових ресурсів України.

4. Державне агентство рибного господарства України.

5. Державна інспекція сільського господарства України.

Проїшовши складні але необхідні етапи формування та становлення в умовах реформування органів виконавчої влади зараз Міністерство аграрної політики та продовольства України складається з таких структурних підрозділів:

1. Департамент організаційного забезпечення діяльності міністра (пагронатна служба).

2. Департамент роботи з персоналом.

3. Департамент контролю апарату.

4. Департамент економічного розвитку аграрного ринку.
  5. Департамент землеробства.
  6. Департамент тваринництва.
  7. Департамент продовольства.
  8. Департамент науково-освітнього забезпечення АПВ та розвитку сільських територій.
  9. Департамент фінансово-кредитної політики.
  10. Департамент правової та законопроектної роботи.
  11. Департамент зовнішньоекономічних зв'язків.
  12. Департамент бухгалтерського обліку, державного майна та господарського забезпечення.
  13. Департамент інженерно-технічного забезпечення та сільськогосподарського машинобудування.
  14. Управління аграрної статистики та інформатизації.
  15. Оперативно-режимне управління.
  16. Управління внутрішнього аудиту.
  17. Відділ публічної інформації, взаємодії з Кабінетом Міністрів України та розгляду звернень громадян.
  18. Сектор охорони праці та пожежної безпеки.
  19. Сектор запобігання і протидії корупції.
- Основними галузями Міністерства аграрної політики та продовольства України є:

1. Ветеринарна медицина.
2. Харчова та переробна промисловість.
3. Рибне господарство.
4. Насінництво та розсадництво України.
5. Садівництво, виноградарство і виноробство.
6. Розвиток сільських територій.
7. Держсільгоспінспекція.
8. Укрголовдержжарантин.
9. Харчова та переробна промисловість [2].

Мінагрополітики України в процесі виконання покладених на нього завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими органами державної влади, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, а також з органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, підприємствами, установами, організаціями.

У межах своїх повноважень Мінагрополітики України, на основі і на виконання Конституції та законів України, актів і доручень Президента України, актів Кабінету Міністрів України видає накази, організовує і контролює їх виконання. Накази Мінагрополітики України, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» [3]. Нормативно-правові акти Мінагрополітики України підлягають державній реєстрації в установленому законодавством порядку. Накази Мінагрополітики України, видані в межах його повноважень, є обов'язковими для виконання центральними органами виконавчої влади, їх територіальними органами та місцевими державними адміністраціями, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами і організаціями всіх форм власності та громадянами. Мінагрополітики України в разі потреби може видавати разом з іншими центральними органами виконавчої влади спільні акти [1].

Крім того, з метою задоволення потреб суспільства та держави сьогодні, Міністерство аграрної політики та продовольства України здійснює та реалізує ряд державних цільових програм, в яких наводяться державні замовники цих програм, окремі етапи та терміни їх реалізації; обсяги фінансування кож-

ної з програм за рахунок усіх джерел фінансування в наступному році, у тому числі за рахунок коштів державного бюджету. Державна програма економічного і соціального розвитку України на наступний рік подається на затвердження до Верховної Ради одночасно з проектом Державного бюджету.

Галузеві програми розвитку розробляються з метою реалізації державної політики щодо регулювання розвитку окремих галузей економіки. Перелік галузей, щодо яких розробляються прогнози і програми розвитку та терміни їх розроблення залежно від специфіки і поставлених завдань, визначаються Кабінетом Міністрів [4, с. 27].

Наразі в Міністерстві аграрної політики та продовольства України взялися за реалізацію таких програм як:

- Державна цільова програма розвитку українського села на період до 2015 р.;
- Державна цільова економічна програма підтримки розвитку сільськогосподарських обслуговуючих кооперативів на період до 2015 р.;
- Державна цільова програма створення оптових ринків сільськогосподарської продукції (із офіційного сайту Мінагрополітики України).

Разом з тим слід відмітити, що проведення адміністративної реформи в частині реформування аграрної сфери є довго триваючим процесом. Ініціатива «Рідне село» може бути успішно реалізована, але для цього потрібно немало часу.

Заплановане збільшення об'ємів виробництва потребує поступового нарощування інвестиційних вкладів у сільське господарство. Так, для виконання задач, передбачених Державною цільовою програмою розвитку українського села на період до 2015 р., на розвиток сільського господарства за рахунок всіх джерел необхідно біля 16 млрд грн на рік, а у 2016–2020 рр. – об'єм інвестицій в основний капітал необхідно збільшити до 33 млрд грн на рік. Тому держава повинна проявити сильну економічну позицію в плані фінансової підтримки аграрного виробництва за рахунок не тільки бюджетних асигнувань, але і за рахунок проведення більш чіткої політики аграрного протекціонізму, особливо кредитної політики.

Вже тривалий час обговорюється питання створення кредитної установи, яка буде орієнтуватись на обслуговування сільськогосподарських товаровиробників, – Державного аграрного (земельного) банку. Це було і залишається проблемою номер один у сфері кредитного забезпечення сільськогосподарського виробництва. Його потенціал може бути використано повністю, якщо одночасно на селі будуть створюватись і розвиватись кредитні союзи і корпоративні банки. При цьому ринок земель сільськогосподарського призначення повинен бути прозорим, чітко регульованим, з направленням на раціональне високопродуктивне науково, соціально і екологічно-орієнтоване земле-, лісо- і водокористування.

Перетворення, що проходить в аграрному секторі під впливом об'єктивних і суб'єктивних обставин, не покращили умови праці і життя громадян. Реформування інституційних принципів розвитку сільських територій, посилення ролі сільських обшин потребують нової стратегії. Необхідно створити умови для покращення демографічної ситуації шляхом підвищення народжуваності та зменшення смертності сільського населення, оптимізації міграційних процесів серед сільської молоді через покращення профорієнтаційної роботи, активне впровадження політики росту престижності праці і проживання в сільській місцевості. Ці та ряд інших завдань постали перед новоствореним Міністерством аграрної політики та продовольства України.

Як ми вважаємо, організацією розвитку сільських територій (у тому числі агропромислового виробництва на місцях)



повинні займатися місцеві органи влади суспільної і міжгосподарської самоврядності, які на основі розробки і реалізації стратегій і програм соціально-економічного розвитку забезпечуватимуть комплексний розвиток виробничої і соціальної інфраструктури і дотримання соціальних стандартів життєзабезпечення сільських жителів, зокрема, шляхом формування робочих місць з їх концентрацією в агромістечках, рекреаційно-туристичних і приміських зонах. Ці програми повинні фінансуватися Фондом підтримки українського села за допомогою механізмів, наближених до вживаних у країнах ЄС та контролюватися Міністерством аграрної політики та продовольства України.

Державна цільова економічна програма підтримки розвитку сільськогосподарських обслуговуючих кооперативів на період до 2015 р. була затверджена постановою Кабінету Міністрів України № 557 від 3 червня 2009 р. [5]. Генеральна Асамблея ООН оголосила 2012 р. Міжнародним роком кооперативів.

Прогнози щодо розвитку кооперації в Україні досить сумні. Ми маємо 150-літню історію кооперативного руху. До революції в Україні в кооперації було об'єднано понад 60% сільського населення. Нині до кооперації долучено не більше 0,3% сільського населення. Відродження сільськогосподарської кооперації в нашій новітній історії розпочалося 1997 р. з ухваленням Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію» [6]. Від того часу кооперативи поступово набирали злету і пік мали у 2004 році – тоді в Україні було понад 1100 сільськогосподарських обслуговуючих кооперативів. Але, починаючи з 2005 р., пішов різкий спад цього руху, і нині в Україні, за статистикою, нараховується близько 500 кооперативів, а в дійсності працює, можливо, 200–250. Лише починаючи з минулого року, Міністерство аграрної політики та продовольства України більш активно почало обстоювати розвиток сільськогосподарської обслуговуючої кооперації, шукати варіанти її підтримки» [7].

Державна цільова програма створення оптових ринків сільськогосподарської продукції була затверджена постановою Кабінету Міністрів України № 562 від 3 червня 2009 р. [5]. Вона передбачала проведення комплексу заходів, зокрема, будівництво 25 оптових ринків. Очікувалося, що вони будуть зведені поблизу кожного обласного центру. Та через рік, з метою виконання підпункту 1.1.1 пункту 1.1 Національного плану дій на 2011 рік щодо впровадження Програми економічних реформ на 2010–2014 рр. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава», затвердженого Указом Президента України від 27 квітня 2011 р. № 504, уряд змушений був призупинити виконання згаданої програми, і зараз вона перебуває під реальною загрозою зриву. Таким чином, змінилась стратегія формування мережі оптових ринків. Було вирішено розвертати їх будівництво не біля кожного обласного центру, як очікувалося раніше, а лише поблизу міст-мільйонників. А це означає, що сьогодні фактично йдеться про будівництво лише п'яти-шести оптових ринків.

Як вбачається із викладеного вище, зараз варто зайнятися розробкою нової концептуальної моделі розвитку оптових ринків та обґрунтуванням їх регіонального розміщення. Зробити це необхідно як на рівні держави, так і на рівні регіонів. Метою такої роботи має стати не боротьба з переробниками, посередниками, постачальниками чи продавцями, а об'єднання їх зусиль. Це значно підвищить ефективність функціонування

АПК, сприятиме формуванню та справедливому розподілу між усіма учасниками аграрного ринку доданої вартості, забезпеченню українського населення якісною і доступною за ціною сільгосппродукцією.

Наразі малі та середні виробники сільгосппродукції та їх об'єднання не можуть одержати доступ до оптових ринків. Суть цієї проблеми – вже найближчим часом оптові ринки можуть стикнутися з дефіцитом вітчизняної сільгосппродукції. У кращому випадку вони продаватимуть банани та іншу заморську продовольчу екзотику, що аж ніяк не сприятиме розвитку вітчизняного агросектору [8, с. 3].

**Висновок.** Стрімке зростання попиту на продовольство у світі відкриває перед Україною – державою з потужним аграрним потенціалом – величезні геополітичні перспективи. Проте, щоб ними скористатися, українській владі, зокрема Міністерству аграрної політики та продовольства України, вже сьогодні потрібно створювати умови для залучення в АПК солідних сум інвестицій, впровадження новітніх технологій, поглиблення сільгоспкооперації та й загалом завершити розпочату адміністративну реформу.

### *Література:*

1. Про Міністерство аграрної політики та продовольства України» Указ Президента України від 23.04.2011 № 500/2011.
2. Офіційний сайт Міністерства аграрної політики та продовольства України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minagro.gov.ua/>.
3. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності : Закон України від 11.09.2003 № 1160-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004. – № 9. – Ст. 79.
4. Ярмиш О.Н., Серьогін В.О. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні : підручник / О.Н. Ярмиш, В.О. Серьогін. – Харків : Вид-во НУВСУ, 2002 р. – 532 с.
5. Державна цільова економічна програма підтримки розвитку сільськогосподарських обслуговуючих кооперативів на період до 2015 р. : Постанова Кабінету Міністрів України № 557 від 03.06.2009.
6. Про сільськогосподарську кооперацію : Закон України від 17.07.1997 № 469/97-ВР. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1997. – № 39. – Ст. 261.
7. Грищенко М. Продуктові ринки є вагомим чинником подальшого розвитку аграрного ринку. Національний прес-клуб «Українська перспектива» від 13.09.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://a7d.com.ua/novini/8132-mikola-gricenکو-productov-rinkiyе-vagomim-chinnikom-podalshogo-rozvitku-agrarnogo-rinku.html>.
8. Грищенко М. Розвиток ринкової інфраструктур» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://a7d.com.ua/agropoltika/page/3/>.

### **Тригубенко С. М. Структура и задачи министерство аграрной политики и продовольствия Украины в условиях реформирования**

**Анотация.** Стаття посвящена особенностям структуры и задачам Министерства аграрной политики и продовольствия Украины в условиях реформирования, а также рассмотрения динамики изменений в системе управления.

**Ключевые слова:** структура, задачи, министерство, реформирование.

### **Trygubenko S. Structure and objectives of the Ministry of Agrarian Policy and Food of Ukraine in restructuring**

**Summary.** This article is devoted to the peculiarities of the structure and tasks of the Ministry of Agrarian Policy and Food of Ukraine in restructuring and consideration of the dynamics of changes in management.

**Key words:** structure, objectives, ministry reform.

Удяк В. І.,

*аспірант кафедри фінансового права  
Національного університету державної податкової служби України*

## ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ ФІСКАЛЬНИХ ОРГАНІВ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОДАТКОВОЇ ПОЛІТИКИ

**Анотація.** У статті досліджено особливості компетенції фіскальних органів зарубіжних країн, зокрема Канади, Італійської Республіки, Сполучених Штатів Америки, Французької Республіки, Королівства Швеція, при реалізації податкової політики, які можуть бути адаптовані й реалізовані у процесі реформування фіскальних органів в Україні.

**Ключові слова:** компетенція, фіскальні органи, податкові органи, зарубіжні країни, Канада, Італійська Республіка, Сполучені Штати Америки, Французька Республіка, Королівство Швеція, реалізація податкової політики.

**Постановка проблеми.** Актуальність статті обумовлена тим, що в умовах сьогодення в Україні триває адміністративна реформа, яка не обходить стороною також і податкові органи. Адже сьогодні назріла необхідність у створенні такого фіскального органу, який, з однієї сторони, буде найбільш ефективним у плані забезпечення стабільності надходжень до бюджетів усіх рівнів, а з іншої – унеможливить «традиційні» для нашої країни дублювання функцій і повноважень у сфері реалізації податкової політики. Однак при цьому зазначене реформування неможливо ефективно здійснити без детального дослідження особливостей компетенції фіскальних органів зарубіжних країн при реалізації податкової політики. Адже кращий зарубіжний досвід можна адаптувати до вітчизняних реалій та використати його в практичній діяльності фіскальних органів в Україні.

Питання щодо дослідження особливостей компетенції фіскальних органів зарубіжних країн у сфері реалізації податкової політики не було предметом спеціального комплексного фінансово-правового дослідження і, відповідно, залишається недостатньо розробленим. У працях В. Андрущенко, І. Букіної, З. Варналія, М. Висоцького, О. Данилова, М. Карліна, А. Крисоватого, Л. Ликової, І. Лютого, В. Мельника, І. Соловйова, Н. Флісак, Є. Хорошаєва та інших науковців розглядаються лише окремі аспекти компетенції фіскальних органів зарубіжних країн.

**Метою статті** є комплексне дослідження особливостей компетенції фіскальних органів зарубіжних країн при реалізації податкової політики.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Компетенція є необхідною складовою правового статусу органів державної влади, яка вказує на те, чим займається той чи інший державний орган, та чітко окреслює його функціональну діяльність у процесі виконання завдань та функцій держави [1, с. 219].

Питанням реалізації податкової політики в Канаді займається Агентство доходів, яке структурно входить до складу Міністерства фінансів. «Наша мета – сприяння справедливості та досягнення високого рівня якості обслуговування» – головний принцип організації роботи податкової служби країни [2, с. 78].

Діяльність податкових органів в країні регламентовано Законом «Про Агентство доходів Канади» від 12.12.2005, згідно з яким у компетенцію Агентства входить: збір та облік податко-

вих надходжень, ведення реєстрації платників податків, надання економічних і соціальних пільг платникам податків, перевірка податкових декларацій, проведення податкових перевірок та ревізій, надання податкових консультацій, взаємодія з федеративними та провінційними органами влади.

На відміну від інших країн, у компетенцію податкових органів Канади також входить право тлумачення податкових законів. Наприклад, у нашій країні виключне право щодо тлумачення законів (у тому числі і податкових) входить до компетенції Конституційного Суду України.

При Агентстві доходів Канади функціонує Управління розслідувань, яке займається викриттям та розслідуванням податкових злочинів, збором доказів, пошуком свідків, розшуком несумлінних платників податків. Проте варто зазначити, що компетенція останнього розповсюджується лише на ті протиправні діяння, покарання за які не перевищують двох років позбавлення волі, в усіх інших випадках дізнання віднесено до компетенції кримінальної поліції Канади [3].

Питанням щодо реалізації податкової політики в Італійській Республіці займається Департамент податкової політики, який є структурним підрозділом Міністерства економіки і фінансів країни.

В компетенцію Департаменту входить: координація податкового законодавства; надання податкових консультацій; розробка законопроектів з питань оподаткування, у тому числі законопроектів з поправками до чинного податкового законодавства, які останній пропонує на розгляд у рамках законодавчих ініціатив; діяльність з нагляду і контролю та проведення оцінки отриманих результатів; організація роботи усіх суб'єктів податкових правовідносин [4, с. 205].

Податкові органи в Італійській Республіці побудовані за функціональним типом, який передбачає, що кожен із структурних підрозділів спеціалізується на комплексному виконанні певної функції – від обліку платників податків до контролю за справлянням податків.

Попередженням, викриттям та розслідуванням податкових злочинів в Італійській Республіці займається Фінансова гвардія, яка знаходиться в підпорядкуванні Міністерства економіки і фінансів, але за своїм статусом входить до складу збройних сил країни.

У порівнянні з іншими країнами, головна відмінна особливість правоохоронної діяльності в Італійській Республіці у сфері боротьби з економічною злочинністю – це винятково широкі повноваження Фінансової гвардії, адже її співробітники одночасно виконують функції податкової поліції, податкової інспекції, митних та прикордонних органів. Компетенцію органу закріплено рядом законодавчих актів, серед яких основними є норми з припинення порушень фінансових законів, передбачені Законом від 07.01.1929 [5, с. 278].

Центральним апаратом Фінансової гвардії є Генеральне командування, яке визначає стратегічні завдання органу, керує роботою керівників структурних підрозділів, здійснює загальну внутрішню та міжвідомчу координацію.

До компетенції Фінансової гвардії входять податковий та митний контроль, нагляд за акцизами, контроль за витратами державних коштів, протидія організованій злочинності, організація взаємодії з іншими правоохоронними та контролюючими органами тощо [6, с. 90].

У Сполучених Штатах Америки (далі – США) питанням реалізації податкової політики займається Служба внутрішніх доходів (далі – СВД), яка структурно входить до складу Міністерства фінансів країни.

Діяльність фіскальних органів у країні регламентується Податковим кодексом, згідно з яким у компетенцію СВД входять такі заходи: розробка матеріалів та інструкцій з питань практичного застосування податкового законодавства, адміністрування федеральних та місцевих податків і зборів, повернення переплачених сум податків і зборів, перевірка податкових декларацій та проведення податкових розслідувань, стягнення заборгованості по податках і зборах, здійснення контролю за дотриманням і правильністю застосування податкового законодавства, надання податкових консультацій, взаємодія з іншими органами влади з питань оподаткування [7, с. 45].

При СВД США, також функціонує силовий структурний підрозділ – Служба кримінальних розслідувань (далі – Служба), яка займається попередженням, викриттям та розслідуванням податкових правопорушень і злочинів. Співробітники Служби (податкові агенти), при проведенні розслідувань уповноважені використовувати різноманітні специфічні методи, серед яких: таємне спостереження; допит свідків; перегляд поштових відправлень і прослуховування телефонних розмов; залучення платних інформаторів тощо. Служба тісно співпрацює з органами прокуратури, а в окремих випадках – з Федеральним бюро розслідувань [8, с. 289].

На відміну від інших країн (зокрема і України), де взаємодія між платниками податків та податковими органами будується на засадах партнерських взаємовідносин, у США віддають перевагу клієнтським відносинам. Ось чому декларована місія СВД звучить так: «забезпечення американських платників податків послугами вищої якості через допомогу в роз'ясненні та виконанні податкових зобов'язань, а також застосування податкових законів належним чином справедливо по відношенню до всіх». Реалізуючи зазначену місію, СВД повинна сприяти зміцненню добровільного дотримання податкових законів, намагатися максимально задовольнити інтереси платників податків та зменшувати адміністративне навантаження на них, забезпечити більш ефективну роботу податкової служби за рахунок вдосконалення податкової системи та підвищення кваліфікації персоналу [9, с. 238; 8, с. 288].

Питанням щодо реалізації податкової політики у Французькій Республіці займається Головне податкове управління (далі – ГПУ), яке є структурним підрозділом Міністерства економіки, фінансів і бюджету.

В компетенцію ГПУ входять заходи: розробка проектів законів та інших нормативно-правових актів у сфері оподаткування; ведення обліку платників податків; визначення загальних сум податкових надходжень; адміністрування податків і зборів; здійснення контролю за дотриманням податкового законодавства.

Крім фіскальних повноважень, компетенція ГПУ також включає проведення кадастрової оцінки земель, управління рухомим та нерухомим державним майном, ведення інформаційної бази даних угод з нерухомим майном.

У порівнянні з іншими країнами, у Французькій Республіці робота податкових органів характеризується високим ступенем

організації. Для того, щоб не опустити важливі деталі з процесу оподаткування, податкова інформація з нижчого рівня проходить через всі інстанції до центрального апарату. Зазначена діяльність відбувається наступним чином: Місцеві податкові центри складають звіт, який передають провінційним управлінням. Ті, у свою чергу, складають власний звіт і передають його регіональним управлінням. Регіональні управління формують третій звіт, який надходить до Головного податкового управління [10, с. 179-180]. Таким чином, зазначений механізм надає можливість провести ретельну перевірку будь-якого платника податків і отримати центральному апарату максимально можливої об'єм інформації про обсяг податкових зобов'язань останнього.

При ГПУ Французької Республіки також функціонує Національне управління податкових розслідувань, до компетенції якого входить збір інформації про платників податків. З метою виявлення правопорушень і злочинів, пов'язаних з ухиленням від сплати податків, співробітники останнього у своїй роботі використовують численні специфічні методи, серед яких: допит свідків; таємне спостереження; залучення платних інформаторів, а також щоденне опрацювання преси (особливо рубрик світської хроніки та приватних оголошень про найм і купівлю-продаж).

У Королівстві Швеція питанням реалізації податкової політики займається Національне податкове відомство, яке підпорядковується Міністерству фінансів та Уряду країни, при цьому залишається незалежним від Уряду органом. «Правильні речі мають здійснюватися просто, а незаконні мають бути важкими для здійснення» – головний принцип організації роботи податкових органів країни [11, с. 120].

Податкові органи в Королівстві Швеція побудовані за функціональним принципом. Так, одні відділи (інспекції) спеціалізуються на роботі з великими платниками податків, інші – працюють з іноземними підприємствами. Обчисленням і сплатою ПДВ займаються відділи (інспекції) непрямих податків, у складі яких обов'язково є фахівці з питань зовнішньоекономічної діяльності.

Компетенція Національного податкового відомства включає адміністрування податків і зборів, ведення обліку платників податків, перевірку податкових декларацій, надання податкових консультацій, здійснення нагляду і контролю за дотриманням податкового законодавства, координацію роботи регіональних податкових управлінь.

На відміну від інших країн, до компетенції податкових органів Королівства Швеції крім фіскальних повноважень також входять заходи ведення актів цивільного стану, перепис населення країни, сприяння в забезпеченні загальних виборів [12, с. 121].

Заслугове на окрему увагу досить незвична (як для України) практика своєрідної «опіки» над платником податків. Так, місцеві податкові відділи (інспекції) за місяць до настання терміну подання декларації, зобов'язані надіслати її платнику, нагадуючи таким чином про його зобов'язки. Причому за допомогою комп'ютерної програми здійснюється досить суворий контроль за своєчасністю таких «нагадувань» [13, с. 126].

Викриттям та розслідуванням податкових правопорушень і злочинів у Королівстві Швеція займається Служба фінансової розвідки, яка функціонує в складі Головного поліцейського управління країни. Це надзвичайно цікавий досвід боротьби з ухиленням від сплати податків, адже, при існуванні одних з найвищих у Європі податкових ставок (і здавалося б, як результат цього, значного рівня злочинності), у даній сфері не існує окремої служби податкової поліції.



**Висновки.** Провівши дослідження особливостей компетенції фіскальних органів зарубіжних країн у сфері реалізації податкової політики, можемо відзначити, що поряд з національними особливостями функціонування вказаних органів у тих чи інших країнах також простежуються певні спільні риси:

1) діяльність фіскальних органів регламентовано окремим нормативно-правовим актом (кодексом чи законом), який визначає їх організацію, компетенцію та порядок діяльності;

2) компетенція податкових органів поряд з нормами фінансового права регулюється нормами й інших галузей права (адміністративного, цивільного права). Адже, крім фіскальних повноважень, у компетенцію останніх входять заходи управління рухомим та нерухомим державним майном, реєстрація актів цивільного стану, проведення перепису населення країни тощо;

3) поступовий відхід від фіскальних методів роботи до встановлення клієнтських відносин з платниками податків, який направлений на підвищення рівня добровільності сплати податків. Так як сьогодні замість «багога» (примусу спрямованого на дотримання податкового законодавства під загрозою фінансових санкцій) активно використовується «пряник» – надання необхідних для платника податків послуг (роз'яснення податкового законодавства, навчання правильній роботі з податковими документами тощо);

4) податкові органи в усіх досліджуваних країнах є структурними підрозділами фінансових органів;

5) попередженням, викриттям та розслідуванням податкових правопорушень і злочинів займаються спеціалізовані правоохоронні підрозділи (податкова поліція). При цьому в Канаді, США та Французькій Республіці зазначені підрозділи функціонують у складі податкових органів, в Італійській Республіці вони є структурними підрозділами Міністерства економіки і фінансів, але за своїм статусом входять до складу збройних сил країни, а в Королівстві Швеція – функціонують у складі органів внутрішніх справ.

У ході дослідження особливостей компетенції фіскальних органів зарубіжних країн у сфері реалізації податкової політики ми дійшли висновків про доцільність використання кращого досвіду при реформуванні фіскальних органів в Україні. Зокрема, заслуговують на увагу досвід включення до компетенції фіскальних органів не фіскальних повноважень, досвід взаємодії платників податків з податковими органами на засадах клієнтських відносин, досвід побудови податкових органів за функціональним принципом, досвід функціонування спеціалізованих правоохоронних підрозділів (податкової поліції) у складі органів внутрішніх справ тощо.

Вважаємо, що результати дослідження особливостей компетенції фіскальних органів зарубіжних країн у сфері реалізації податкової політики можуть у майбутньому справити значний вплив на підвищення ефективності діяльності фіскальних органів в Україні. Однак слід пам'ятати, що при реформуванні останніх у нашій державі не повинно бути «сліпого» копіювання досвіду окремих країн, так як не можна накладати елементи правової системи будь-якої країни на нашу дійсність. Процес адаптації зарубіжних новацій до вітчизняних реалій повинен враховувати національні особливості державотворення, рівень розвитку правової культури, національний менталітет, які по-своєму є унікальними.

### Література:

1. Удяк В. Компетенция органов государственной власти: понятие, сущность, особенности / В. Удяк // Международный научно-практический журнал Закон и жизнь – 2013. – № 11/2 (263). – С. 219–222.
2. Катшышева Л. Взаимодействие налоговых служб с налогоплательщиками: международный опыт / Л. Катшышева // Налоговед – 2011. – № 9. – С. 75–81.
3. Світовий досвід оподаткування: Канада [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://minrd.gov.ua/modernizatsiya-dps-ukraini/arkhiv/mijnarodniy-dosvid-rozvitk/svitovui-dosvid/canada>.
4. Лыкова Л.Н. Налоговые системы зарубежных стран : [учебник для магистров] / Л.Н. Лыкова, И.С. Букина. – М. : Юрайт, 2013. – 428 с.
5. Гега П.Т. Основи податкового права : [навч. посібник] / П.Т. Гега, Л.М. Доля. – 4-те вид., перероб. і доп. – К. : Знання, КОО, 2003. – 307 с.
6. Соловьев И. О противодействиях налоговой преступности за рубежом / И. Соловьев // Налоговый вестник – 2013. – № 1. – С. 89–98.
7. Крисоватий А.І. Податкові системи зарубіжних країн : [навч. посібник] / А.І. Крисоватий. – Тернопіль : Економічна думка, 2001. – 258 с.
8. Управління органами державної податкової служби України : [навч. посібник для студентів вищих навчальних закладів] / [М.М. Касьяненко, О.В. Ящук, П.В. Цимбал та ін.] ; за ред. П.В. Мельника. – Ірпінь : Національний університет ДПС України, 2010. – 346 с.
9. Хорошаєв Є.С. Фіскальне право країн Великої Вісімки : [монографія] / Є.С. Хорошаєв. – Ніжин : Аспект-Поліграф, 2012. – 342 с.
10. Данілов О.Д. Податкова система та шляхи її реформування : [навч. посібник] / О.Д. Данілов, Н.П. Флісак. – К. : Парламентське видавництво, 2001. – 216 с.
11. Яренко Г. Структура та організація роботи податкових органів у зарубіжних країнах / Г. Яренко // Вісник Київського національного торговельно-економічного університету – 2009. – № 2. – С. 114–126.
12. Высоцкий М. О шведском опыте налогового администрирования / М. Высоцкий // Налоговый вестник – 2002. – № 1. – С. 121–125.
13. Мельник В. Досвід адміністрування податків у зарубіжних країнах / В. Мельник // Вісник податкової служби України – 2004. – № 38–39. – С. 124–128.

### Удяк В. И. Особенности компетенции фискальных органов зарубежных стран при реализации налоговой политики

**Аннотация.** В статье исследованы особенности компетенции фискальных органов зарубежных стран, в частности Канады, Итальянской Республики, Соединенных Штатов Америки, Французской Республики, Королевства Швеция, при реализации налоговой политики, которые могут быть адаптированы и реализованы в процессе реформирования фискальных органов в Украине.

**Ключевые слова:** компетенция, фискальные органы, налоговые органы, зарубежные страны, Канада, Итальянская Республика, Соединенные Штаты Америки, Французская Республика, Королевство Швеция, реализация налоговой политики.

### Udyak V. Competence features of fiscal authorities in foreign countries in the implementation of tax policy

**Summary.** This article explores the competence features of fiscal authorities in foreign countries, including Canada, the Italian Republic, the United States of America, the French Republic, and the Kingdom of Sweden in the implementation of tax policies that can be adapted and implemented in the reform of fiscal authorities in Ukraine.

**Key words:** competence, fiscal authorities, tax authorities, foreign countries, Canada, the Italian Republic, United States of America, French Republic, Kingdom of Sweden, implementation of fiscal policy.

*Чвалюк А. М.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін  
Донецького університету економіки та права*

## ПРОБЛЕМАТИКА ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ БЮДЖЕТНОГО ПРОЦЕСУ ПІД ЧАС ФОРМУВАННЯ ДЕРЖАВНОГО БЮДЖЕТУ УКРАЇНИ

**Анотація.** У статті розглянуто теоретичні підґрунтя притягнення суб'єктів бюджетного процесу до відповідальності за правопорушення, вчинені під час формування Державного бюджету України. З'ясовано, що відповідно до чинного законодавства кримінальна або адміністративна відповідальність цих суб'єктів є неможливою, тому ефективні заходи відповідальності за порушення законодавства у сфері формування Державного бюджету України мають носити перш за все конституційно-правовий та політичний характер.

**Ключові слова:** бюджет, формування, відповідальність, суб'єкт бюджетних правовідносин, державний орган, юридична особа, законодавство.

**Постановка проблеми.** Дотримання бюджетної дисципліни та проведення ефективної бюджетної політики в державі неможливо без закріплення на законодавчому рівні заходів відповідальності за порушення бюджетного законодавства. На жаль, у правовій теорії і практиці відсутня відповідальність посадових осіб за результати їх діяльності, тобто відповідальність, яка була б збалансована з їх правами та обов'язками. Це викликано тим, що, по-перше, раніше не існувала теорія, подібна до теорії збалансованості прав і відповідальності посадових осіб. А по-друге, не дивлячись на те, що основи цієї теорії були закладені і видані багато років тому назад, причому пізніше неодноразово була опублікована вже сформована теорія, вона досі не знайшла належного практичного застосування. І це природно, тому що узаконення відповідних політико-правових механізмів на основі даної теорії повинне відбуватися шляхом прийняття належних нормативних актів вищими посадовими особами держави, які добровільно ніколи не підуть ні на урізання власних повноважень, ні на посилення мір відповідальності за свої вчинки.

Саме як теоретико-правову основу створення механізмів відповідальності посадових осіб А. А. Кураташвілі розробив і запропонував теорію збалансованості прав і відповідальності посадових осіб, яка в той же час є необхідною науковою основою ефективного управління суспільством і державою [1, с. 36]. Перспективи впровадження відповідальності державних органів та посадових осіб вищого рівня знаходяться в полі зору таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як Н. В. Бакша, Г. В. Боброва, Б. В. Волженкін, В. В. Гамукін, А. С. Ємельянов, І. А. Мазур, В. Г. Павлов, А. П. Свінцова та інших. Але зазначені фахівці проводили дослідження здебільшого в межах окремої галузі права (кримінального, податкового тощо), тоді як питання притягнення до відповідальності суб'єктів бюджетного процесу залишилося без належного розгляду.

Завданням сучасної фінансово-правової науки має стати розробка шляхів врегулювання та спрощення на законодавчому рівні норм, що передбачають процедуру притягнення до відповідальності за порушення бюджетного законодавства, що доз-

вільть більш ефективно застосовувати заходи відповідальності на практиці, сприятиме дотриманню бюджетної дисципліни та проведенню ефективної бюджетної політики в державі.

**Метою статті** є теоретичні напрацювання в напрямку розробки процедури притягнення суб'єктів бюджетного процесу до відповідальності за правопорушення, вчинені під час формування Державного бюджету України.

**Виклад основного матеріалу.** Перш ніж перейти до вирішення основних питань, порушених у цій статті, спробуємо визначити як поняття «суб'єкт бюджетного процесу» узгоджується із поняттям «суб'єкт бюджетного правопорушення».

І. А. Мазур наголошує, що «суб'єктами бюджетного правопорушення, тобто особами, які повинні нести відповідальність за його вчинення, є учасники бюджетного процесу». Виходячи із змісту ст. 19 Бюджетного кодексу України (далі – БК України), вона робить висновок: оскільки до учасників бюджетного процесу віднесено органи, установи та посадових осіб, наділених бюджетними повноваженнями (Верховну Раду України, Кабінет Міністрів України, Державну казначейську службу, Міністерство фінансів України, Державну контрольно-ревізійну службу, розпорядників та одержувачів коштів тощо), саме вони повинні нести відповідальність за вчинення бюджетних правопорушень. Цей автор навіть пропонує «встановити конкретні порушення бюджетних норм, за які будуть нести відповідальність Верховна Рада, Кабінет Міністрів України» [2, с. 623].

Фахівці з Національної академії управління зазначають, що згідно з бюджетним законодавством повну відповідальність за складання проекту бюджету несе Міністр фінансів України, який визначає основні організаційно-методичні засади бюджетного планування, що використовуються для підготовки бюджетних запитів і розробки пропозицій [3, с. 181]. Як зауважують з аналогічного приводу російські вчені, бюджетне законодавство не надає відповіді на питання, хто має право притягувати до відповідальності керівників фінансових органів, які можуть бути суб'єктом більшості бюджетних правопорушень [4, с. 67].

Зауважимо, що відповідно до чинного законодавства кримінальна або адміністративна відповідальність державного органу, як юридичної особи є неможливою. Так, ст. 22 Кримінального кодексу України (далі – КК України) й відповідні норми Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) чітко вказують, що суб'єктом злочину (адміністративного правопорушення) є виключно фізична особа. Втім, цікаву думку з аналогічного приводу висловив Б. В. Волженкін, який запропонував розрізняти суб'єкт злочину та суб'єкт кримінальної відповідальності. Цей автор визнає, що злочин може скоїти лише фізична особа, яка має свідомість та волю. Але нести кримінальну відповідальність, на його думку, можуть не лише фізичні, але, при визначених умовах, і юридичні особи [5, с. 25–26]. В. Г. Павлов зазначає, що в законодавстві необхід-

но встановити докладний перелік випадків, при яких юридична особа може нести кримінальну відповідальність [6, с. 24–25]. На жаль, ця проблематика у вітчизняній правовій доктрині не визвала широкого обговорення.

Певні спроби впровадити заходи кримінально-правового характеру відносно юридичних осіб були зроблені на початку 2013 р., коли Кабінет Міністрів України вніс до парламенту законопроект № 2032. У цьому документі пропонувалося доповнити Загальну частину КК України розділом XIV–1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Однак зразу було закріплено, що «заходи кримінально-правового характеру можуть бути застосовані судом до підприємства, установи чи організації, крім юридичних осіб публічного права, які повністю утримуються за рахунок державного чи місцевих бюджетів, а також міжнародних організацій» [7]. Як можна побачити, державні органи знову ж таки отримували імунітет від кримінальної відповідальності.

Науковці та практики негативно оцінили зазначений законопроект, наголошуючи на тому, що його текст недопрацьований [8]. Автори законопроекту, вивчивши суспільну думку та висновки експертів, як ми вважаємо, прийшли до подібних висновків, тому що законопроект було заслухано та знято з розгляду, однак сам факт, що законодавець вже припускає думку, що в деяких випадках юридична особа може вчинити проступок, який формально підпадає під ознаки злочину, дає надію, що незабаром до питання кримінальної відповідальності юридичних осіб парламентарі повернуться.

Поки що існуючий стан речей дозволяє стверджувати про те, що звичайні схеми кримінальної або адміністративної відповідальності відповідно до чинних КК України та КУпАП не будуть ефективними стосовно суб'єктів бюджетного процесу. Фактично можна казати лише про дисциплінарну відповідальність зазначених вищих посадових осіб. Підтвердженням цього є низька ступінь реакції правоохоронних органів на виявлені Рахунковою палатою правопорушення у фінансовій та бюджетній сферах [9]. Але більш перспективним, на нашу думку, є розроблення механізмів конституційно-правової відповідальності для відповідних органів державної влади (Міністерство фінансів, Державна казначейська служба, Кабінет Міністрів України, бюджетний комітет Верховної Ради України та парламент у цілому). Втім, для цього потрібне ретельне узгодження між собою норм БК України [10], Законів України «Про Кабінет міністрів України» [11], «Про Рахункову палату» [12] та Регламенту Верховної Ради України [13].

Слід вказати, що відповідно до ст. 98 Конституції України в редакції Закону № 742–VII від 21.02.2014 [14] Рахункова палата здійснює від імені Верховної Ради України контроль не лише за використанням коштів Державного бюджету України, але й за їх надходженням. Водночас до Закону України «Про Рахункову палату» від 11.07.1996 № 315/96-ВР [12] відповідних змін ще не внесено. Хоча ми звертали на це увагу в попередніх своїх публікаціях [15], компетенція Рахункової палати в цьому контексті поки що не визначена.

Актуальними є положення ст.ст. 13, 19 та 46 Закону України від 27.02.2014 № 794–VII «Про Кабінет Міністрів України», які вказують, що повноваження Кабінету Міністрів України припиняються достроково в разі відставки Кабінету Міністрів України у зв'язку з прийняттям Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінету Міністрів України. При цьому члени Кабінету Міністрів України (зокрема міністр фінансів України) несуть солідарну відповідальність за результати діяльності Кабінету Міністрів України як колегіального органу виконавчої влади та особисто несуть політичну відповідальність за стан

справ у доручених їм сферах державного управління [11]. Відповідно до ч. 4 ст. 45 цього Закону члени Кабінету Міністрів України за вчинення ними корупційних правопорушень або порушення вимог до поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави (заборона використання службового становища в особистих цілях, запобігання конфлікту інтересів тощо), можуть бути звільнені Верховною Радою України.

Слід вказати, що Регламент Верховної Ради України від 10.02.2010 № 1861–VI у ст.ст. 231 та 232 містить питання відповідальності Кабінету Міністрів України в цілому. Саме такі конституційно-процесуальні механізми мають застосовуватися в рамках солідарної відповідальності за порушення процесу розробки та формування державного бюджету Міністерством фінансів України. У такому випадку відповідно до ст. 231 Регламенту питання про відповідальність Кабінету Міністрів України може бути внесене на розгляд Верховної Ради за пропозицією не менш як 150 народних депутатів, після чого бюджетний комітет має в чотириденний строк сформулювати і направити питання до Кабінету Міністрів України, на які вони хотіли б отримати відповіді до розгляду питання про відповідальність Кабінету Міністрів України [13].

Після отримання відповідей на поставлені запитання (у триденний термін) бюджетний комітет має розглянути питання про відповідальність Кабінету Міністрів України на своєму засіданні, потім питання про відповідальність Кабінету Міністрів України має бути розглянутим на пленарному засіданні Верховної Ради не пізніше ніж через 10 днів після дня його внесення. Зазначене свідчить саме про політико-правовий механізм такої відповідальності Кабінету Міністрів України.

Відповідно до ч. 4 ст. 154 Регламенту Верховної Ради України [13] за результатами обговорення проекту закону про Державний бюджет України на наступний рік Верховна Рада може прийняти рішення про його відхилення в разі невідповідності вимогам БК України та/або Основним напрямкам бюджетної політики на наступний бюджетний період. Цей механізм, на нашу думку, фактично передбачає відповідальність за два види конституційного правопорушення в бюджетній сфері. Але інститути конституційної та політичної відповідальності, як зазначають деякі вчені [16, с. 134], дуже складно розмежувати та водночас відмежувати від державного, зокрема, парламентського контролю.

Також народні депутати України мають нормалізувати та взяти в контрольні рамки свою власну роботу. Перш за все потрібно заборонити використання у Верховній Раді України непарламентських методів боротьби, які паралізують роботу Парламенту та не дозволяють приймати закони, зокрема ті, щодо яких встановлено чіткі терміни прийняття, наприклад Закон України «Про Державний бюджет». Певна робота в цьому напрямку вже ведеться, так, Законом України від 06.12.2012 № 5520–VI «Про внесення змін до Регламенту Верховної Ради України», який підтримали депутати всіх фракцій, було закріплено, що «на пленарному засіданні народний депутат не повинен перешкоджати розгляду питань порядку денного, у тому числі шляхом блокування трибуни, перешкоджання роботі головуєчого на пленарному засіданні, а також голосуванню інших народних депутатів» [17]. Також зазначеним Законом встановлено, що народний депутат зобов'язаний під час голосування голосувати «за», «проти», «утримався». Неучасть у голосуванні народного депутата не допускається. Однак ефект від цього закону поки що не відчувається. Сутички та блокування трибуни в Парламенті тривають, а Закон України «Про Державний бюджет України на 2014 рік» [18] знову було прийнято із порушенням встановлених у БК України строків.



Ми цілком погоджуємося із думкою Г. В. Бобрової, що відсутність регламентованої законом системи правопорушень і відповідальності за їх вчинення для законодавців, становить серйозну проблему. Вирішення якої полягає у визначенні рівня відповідальності всіх учасників відносин (законодавців, органів від вищої до нижчої ланки). Це дозволить розглядати всіх суб'єктів відносин як рівноправних, з точки зору норм права, учасників забезпечення держави фінансовими ресурсами для виконання її функцій [19, с. 7, 10]. Дійсно, поки не буде прийнято Кодекс депутатської етики та не встановлено реальні види покарання народних обранців за порушення його норм, ситуація із притягненням до відповідальності суб'єктів бюджетного процесу буде залишатися не вирішеною.

**Висновки.** Таким чином, підсумовуючи, слід прийти до наступних висновків. Проблема відповідальності за порушення законодавства у сфері формування Державного бюджету України ускладнюється певною невизначеністю в загальній теорії юридичної відповідальності. Також досить теоретично необґрунтованою сьогодні можна вважати юридичну доктрину у сфері відповідальності за бюджетні правопорушення. Абсолютно не розробленими є аспекти солідарної відповідальності та відповідальності державних органів у цілому.

Особливість процесів розроблення та формування Державного бюджету полягає в наявності чіткої та переважної компетенції в цій сфері в міністра фінансів України та відповідного міністерства, Кабінету Міністрів України в цілому, бюджетного комітету та інших органів Верховної Ради України, парламенту в цілому. Тому ефективні заходи відповідальності за порушення законодавства у сфері формування Державного бюджету України мають носити перш за все конституційно-правовий та політичний характер.

### Література:

1. Кураташвили А.А. Теория сбалансированности прав и ответственности должностных лиц – научная основа эффективного функционирования налоговых систем стран мира / А.А. Кураташвили // Финансовое право. – 2008. – № 3. – С. 35–39.
2. Мазур І.А. Відповідальність за порушення бюджетного законодавства як один із різновидів фінансової відповідальності / І.А. Мазур // «Бюджетно-податкова політика в Україні (проблеми та перспективи розвитку)» (20–22 груд. 2001 р.). – Ірпінь : Академія ДПС України, 2002. – С. 622–624.
3. Засади формування бюджетної політики держави : [монографія] / [М.М. Єрмошенко, С.А. Єрохін, І.О. Плужников, Л.М. Бабич, А.М. Соколовська, Ю.В. Чередніченко] ; за ред. М.М. Єрмошенка. – К. : НАУ, 2003. – 284 с.
4. Емельянов А.С. Финансовое право России : [учеб. пособие] / А.С. Емельянов. – М. : Былина, 2002. – 385 с.
5. Волженкин Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц / Б.В. Волженкин. – М. : Либра, 1996. – 58 с.
6. Павлов В.Г. Субъект преступления / В.Г. Павлов. – С-Пб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 318 с.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження заходів кримінально-правового характеру стосовно юридичних осіб : Проект Закону України № 2032 від 17.01.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=45483](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45483).
8. Почему юристы не поддерживают проект об уголовной ответственности юрлиц? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://flexp.com.ua/ib/article/1883>.
9. Про результати аналізу стану нормативно-правового врегулювання Кабінетом Міністрів України, Мінфіном, Держказначейством України, іншими органами виконавчої влади відносин, що випливають з вимог Бюджетного кодексу України при складанні та виконанні Державного бюджету України : Постанова Колегії Рахункової па-

- лати від 28.01.2003 № 2–2. – К. : Рахункова палата України, 2003. – Випуск 8. – 32 с.
10. Бюджетный кодекс Украины від 08.07.2010 № 2456-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 50–51. – Ст. 572.
11. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 13. – Ст. 222.
12. Про Рахункову палату : Закон України від 11.07.1996 № 315/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 24. – Ст. 137.
13. Регламент Верховної Ради України : Регламент від 10.02.2010 № 1861-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 14–17. – Ст. 133.
14. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 № 254к/96-ВР, зі змінами, станом на 15.05.2014 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
15. Чвалюк А.М. Теорія політичної та конституційної відповідальності за правопорушення, що вчинюються під час формування Державного бюджету України / А.М. Чвалюк // Всеукр. науч.-практ. конф. «Финансы, денежное обращение и кредит в повышении благосостояния населения Украины». – Симферополь : НАПКС, 2007. – С. 131–136.
16. Бакша Н.В. Аспекты бюджета: императивный, экономический, финансовый, налоговый, расходный, социальный / Н.В. Бакша, В.В. Гамукин, А. П. Свинцова. – М. : ИПО Профиздат, 2001. – 416 с.
17. Про внесення змін до Регламенту Верховної Ради України : Закон України від 06.12.2012 № 5520-VI // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 9. – Ст. 92.
18. Про Державний бюджет України на 2014 рік : Закон України від 16.01.2014 № 719-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014 р. – № 9. – Ст. 93.
19. Боброва А.В. Создание единого налогового права как гаранта обеспечения экономической сущности налога / А.В. Боброва // Современное право. – 2007. – № 4. – С. 7–12.

### Чвалюк А. Н. Проблематика привлечения к ответственности субъектов бюджетного процесса во время формирования государственного бюджета Украины

**Аннотация.** В статье рассмотрено теоретическое основание привлечения субъектов бюджетного процесса к ответственности за правонарушения совершенные во время формирования Государственного бюджета Украины. Выяснено, что в соответствии с действующим законодательством, уголовная или административная ответственность этих субъектов является невозможной, потому эффективные меры ответственности за нарушение законодательства в сфере формирования Государственного бюджета Украины должны носить в первую очередь конституционно-правовой и политический характер.

**Ключевые слова:** бюджет, формирование, ответственность, субъект бюджетных правоотношений, государственный орган, юридическое лицо, законодательство.

### Chvalyk A. Problem of bringing in to responsibility of subjects of budgetary process during forming of the state budget of Ukraine

**Summary.** In the article theoretical foundation of bringing in of subjects of budgetary process is considered to responsibility for offences perfect during forming of the State budget of Ukraine. It was found out that in accordance with a current legislation, criminal or administrative responsibility of these subjects is impossible, that is why the effective measures of responsibility for violation of legislation in the field of forming of the State budget of Ukraine must carry constitutional-legal and political character above all things.

**Key words:** budget, forming, responsibility, subject of budgetary legal relationships, public organ, legal entity, legislation.

*Чубенко А. Г.,  
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,  
професор кафедри економіко-правових дисциплін  
Національної академії внутрішніх справ*

## ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ЗАХИСТУ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ

**Анотація.** Статтю присвячено аналізу правових організаційних проблем підвищення ефективності цивільного захисту в Україні з урахуванням специфіки його здійснення в умовах проведення антитерористичної операції. Досліджено стан правового регулювання діяльності суб'єктів цивільного захисту та питання організації взаємодії в цій сфері.

**Ключові слова:** цивільний захист, тероризм, антитерористична операція, національна безпека, надзвичайний стан, оборона.

**Постановка проблеми.** Наявна в Україні система забезпечення національної безпеки в цілому відповідала вимогам, які постали перед державою в перші роки незалежності. Однак характер безпекового середовища, яке сформувалося на початку 2014 року внаслідок суттєвого розширення спектра викликів і загроз, висувають нові вимоги до системи забезпечення національної безпеки України і потребують її вдосконалення, переосмислення стратегічних пріоритетів. Виникла також нагальна потреба перегляду та уточнення завдань системи цивільного захисту, швидкої переорієнтації її на виконання завдань в умовах проведення антитерористичної операції.

**Метою статті** є здійснення аналізу механізму функціонування системи цивільного захисту в умовах проведення антитерористичної операції, визначення правових засад регулювання цих відносин та розробка пропозицій до законодавства з метою підвищення ефективності публічного адміністрування у сфері цивільного захисту.

**Предметом дослідження** є організаційно-правові засади функціонування системи цивільного захисту в умовах проведення антитерористичної операції.

**Виклад основного матеріалу.** Метою діяльності сектору безпеки України є створення ефективної системи забезпечення здійснення заходів щодо формування і реалізації державної політики у сферах національної безпеки України, забезпечення розвитку складових сектору безпеки і оборони України на засадах політики національної безпеки та в єдиному комплексі, об'єднання їх єдиною системою стратегічного планування та кризового управління, спрямування діяльності на формування сприятливого середовища безпеки довкола та всередині України, створення дієвого механізму вчасного коригування пріоритетів державної політики безпеки, інтеграції можливостей усіх складових сектору безпеки і оборони України для врегулювання наявних криз та нейтралізації загроз [1]. Важливим напрямком забезпечення національної безпеки виступає реалізація функцій цивільного захисту.

Згідно з Кодексом цивільного захисту України цивільний захист – це «функція держави, спрямована на захист населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій шляхом запобігання таким ситуаціям, ліквідації їх наслідків і надання допомоги постраждалим у мирний час та в особливий період» [2]. Цивільний захист забезпечується з урахуванням особливостей, визначених

Законом України «Про основи національної безпеки України», суб'єктами, уповноваженими захищати населення, території, навколишнє природне середовище і майно згідно з вимогами Кодексу цивільного захисту України в мирний час, а також в особливий період у межах реалізації заходів держави щодо оборони України.

Діяльність правоохоронних органів і військових формувань регулюється переважно законодавчими актами, які неповною мірою враховують специфіку умов надзвичайних ситуацій певного походження. Це зумовлено відсутністю належного науково-методичного забезпечення такої діяльності, недостатньою організацією та координацією наукових досліджень у правоохоронній сфері, несформованістю відповідної галузі науки та її системного функціонування, що передбачає міждисциплінарну інтеграцію окремих напрямків у систему наук з проблем національної (державної) безпеки. Цієї позиції дотримуються Ю. Азаров, В. Грохольський, О. Долженков, Ю. Дубко, І. Зозуля, В. Ліпкан, В. Конопльов, О. Копан, С. Кузніченко, І. Мусяченко та інші дослідники.

Для створення та підтримання необхідного рівня захищеності об'єктів національної безпеки законодавчо встановлюються не лише зміст безпеки, а й основні напрямки діяльності органів державної влади з питань її забезпечення та попередження фактів виникнення надзвичайних ситуацій різної генези, формуються спеціальні органи, що спеціально створені для реалізації напрямків діяльності держави у сфері попередження надзвичайних ситуацій та забезпечення громадської безпеки в цих умовах, визначається механізм контролю та нагляду за їх діяльністю [3, с. 27]. Зазначені елементи об'єднуються у відповідну систему, яка в науці отримала назву «Система громадської безпеки». В умовах надзвичайних ситуацій реалізація заходів забезпечення громадської безпеки здійснюється як напрямок цивільного захисту.

При цьому слід враховувати, що забезпечення реалізації державної політики у сфері цивільного захисту відповідно до ст. 8 КЦЗУ здійснюється єдиною державною системою цивільного захисту, яка складається з функціональних і територіальних підсистем та їх ланок. Функціональні підсистеми єдиної державної системи цивільного захисту створюються центральними органами виконавчої влади у відповідній сфері суспільного життя (наприклад, як ми вже відзначали раніше, у МВС України передбачено існування функціональної підсистеми забезпечення охорони громадського порядку та безпеки дорожнього руху єдиної державної системи запобігання і реагування на надзвичайні ситуації техногенного та природного характеру). Положення про функціональні підсистеми розробляються на підставі типового положення про таку підсистему і затверджуються центральними органами виконавчої влади, що їх створили, за погодженням із центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері цивільного захисту. До складу функціональних

підсистем входять органи управління та підпорядковані їм сили цивільного захисту. Територіальні підсистеми єдиної державної системи цивільного захисту діють в областях та м. Києві. До складу територіальних підсистем та їх ланок входять органи управління та підпорядковані їм сили цивільного захисту, відповідні суб'єкти господарювання [2]. Принципово, що реалізація завдань забезпечення громадської безпеки в умовах НС переважно здійснюється в межах функціональних підсистем. Сили і засоби МВС, Міністерства оборони, Держспецзв'язку і СБУ залучаються до ліквідації надзвичайних ситуацій та їх наслідків у межах, що не суперечать законодавству.

Враховуючи органічний зв'язок між системою цивільного захисту та системою безпеки, можна констатувати, що загальне керівництво єдиною системою цивільного захисту (та відповідно забезпеченням громадської безпеки при надзвичайних ситуаціях) здійснює Кабінет Міністрів України, а Прем'єр-міністр України виступає Начальником цивільного захисту України.

Здійснення КМУ загального керівництва системою ЦЗ безпосередньо регламентується Конституцією України, відповідно до ст. 116 якої уряд здійснює заходи щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю, розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України, спрямовує і координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади (в тому числі МВС, Міністерства оборони та Державної служби з питань надзвичайних ситуацій, які є провідними суб'єктами забезпечення громадської безпеки при НС), здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України. У ст. 2 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» серед основних завдань КМУ визначено здійснення заходів щодо забезпечення обороноздатності та національної безпеки України, громадського порядку, боротьби із злочинністю, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій.

Згідно із положеннями ст. 20 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України» КМУ вживає заходів щодо захисту прав і свобод, гідності, життя і здоров'я людини та громадянина від протиправних посягань, охорони власності та громадського порядку, забезпечення пожежної безпеки, боротьби із злочинністю, запобігання і протидії корупції, приймає рішення з питань ліквідації наслідків інших аварій, а також пожеж, катастроф, стихійного лиха, організовує фінансове і матеріально-технічне забезпечення діяльності правоохоронних органів, здійснює заходи щодо зміцнення національної безпеки України, розробляє та затверджує державні програми з цих питань, здійснює керівництво єдиною системою цивільного захисту України, мобілізаційною підготовкою національної економіки та переведенням її на режим роботи в умовах надзвичайного чи воєнного стану [4].

Організація боротьби з тероризмом в Україні та забезпечення її необхідними силами, засобами і ресурсами відповідно до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» здійснюються також Кабінетом Міністрів України в межах його компетенції. Центральні органи виконавчої влади беруть участь у боротьбі з тероризмом у межах своєї компетенції, визначеної законами та виданими на їх основі іншими нормативно-правовими актами. Суб'єктами, які безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом у межах своєї компетенції, є: Служба безпеки України, яка є головним органом у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю; Міністерство внутрішніх справ України; Міністерство оборони України; центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері цивільного захисту; центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфе-

рі захисту державного кордону; центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань; Управління державної охорони України [5]. Відзначимо, що в ході адміністративної реформи всі центральні органи виконавчої влади із спеціальною компетенцією, що забезпечували формування та реалізацію державної політики у сфері цивільного захисту, були об'єднані, і зараз ця діяльність здійснюється виключно Державною службою України з надзвичайних ситуацій, діяльність якої координується Міністром внутрішніх справ. Тому в ЗУ «Про боротьбу з тероризмом» мають бути внесені відповідні зміни та уточнення. При цьому слід враховувати особливу роль ДСНС в умовах АТО, яка передбачає не лише проведення дій військового характеру, а й попередження і ліквідацію загроз інфраструктурі (зокрема, прикладами таких загроз стали вибухи на залізницях, газопроводах, виведення з ладу систем водо- та електропостачання тощо).

Відзначимо, що українське законодавство, а саме ст. 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» містить наступне визначення: «антитерористична операція (далі – АТО) – це комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення злочинних діянь, здійснюваних з терористичною метою, звільнення заручників, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичного акту чи іншого злочину, здійснюваного з терористичною метою». При цьому, цією ж нормою визначено, що тероризм – це суспільно небезпечна діяльність, яка полягає у свідомому, цілеспрямованому застосуванні насильства шляхом захоплення заручників, підпалів, убивств, торгтур, залякування населення та органів влади, вчинення інших посягань на життя чи здоров'я ні в чому не винних людей або погрози вчинення злочинних дій з метою досягнення злочинних цілей [5].

Загальновідомо, що у квітні 2014 р. на сході нашої держави розпочалася АТО. Відповідно до положень ст. 12 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» безпосереднє управління цією операцією та керівництво відповідними силами і засобами здійснює оперативний штаб, очолюваний керівником Антитерористичного центру при Службі безпеки України, який наділений широкими повноваженнями, у тому числі щодо внесення на розгляд Ради національної безпеки і оборони (РНБО) України пропозиції щодо введення надзвичайного стану в окремій місцевості. У випадку запровадження надзвичайного стану завершиться проведення АТО і на виконання вимог ст. 10 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» повноваження Військового командування отримують Служба безпеки України, Військова служба правопорядку в Збройних Силах України та Головне управління Національної гвардії України, яке має його очолити в нинішній ситуації на сході держави. Відповідно до положень ст. 20 згаданого закону Військове командування має право залучати з числа силових структур до здійснення заходів правового режиму надзвичайного стану (яких за кількістю та складністю на порядок більше, ніж при проведенні АТО), включаючи боротьбу з терористами, тільки сили і засоби органів Міністерства внутрішніх справ України, у тому числі Національної гвардії України, Служби безпеки України та Військової служби правопорядку в Збройних Силах України (далі – Служба правопорядку). Усі ж бойові з'єднання та частини Збройних Сил, а також бойові літаки і вертольоти не можуть залучатися до виконання заходів правового режиму надзвичайного стану, а тому повернуться до місць постійної дислокації [6]. Слід враховувати і те, що Служба правопорядку складається із органів управління, підрозділів охорони військових об'єктів, патрульно-постової служби, безпеки дорожнього руху та спеціального призначення. Загальна чисельність їх особового складу приблизно близько 2,0 тис. осіб, озбро-



ених до того ж виключно легкою стрілецькою зброєю. При участі в здійсненні заходів правового режиму надзвичайного стану ця Служба виконуватиме (згідно статті 3 Закону України «Про Військову службу правопорядку в Збройних Силах України») лише завдання щодо: участі в боротьбі з ворожими диверсійно-розвідувальними групами на території України; організації збору, супроводження та охорони військовополонених; забезпечення дотримання комендантської години в гарнізонах; охорони військових об'єктів, військових містечок та їх населення, сприяння його евакуації; відновлення та підтримання порядку і дисципліни у військових частинах; контролю за рухом транспортних засобів і перевезенням вантажів Збройних Сил України. Тому у фахівців виникають обґрунтовані сумніви стосовно готовності та здатності Головного управління Нацгвардії України здійснювати ефективне керівництво боротьбою із незаконними збройними формуваннями на сході України та одночасним виконанням у повному обсязі заходів із забезпечення правового режиму надзвичайного стану в Донецьку, Луганську, Слав'янську, Краматорську та інших містах. Крім того, з обмеженням при введенні надзвичайного стану представництва Збройних Сил лише Службою правопорядку, бойові можливості військових формувань щодо боротьби із терористами та бойовиками зменшаться в декілька разів, порівняно із аналогічними можливостями згаданих формувань, які брали участь в АТО [6].

Як відзначають С. О. Кузніченко та А. В. Басов, одним із найважливіших з сучасних завдань Національної гвардії (а раніше – внутрішніх військ) МВС України щодо забезпечення громадської безпеки в надзвичайних ситуаціях є організація патрульної служби на території, де виникла надзвичайна ситуація. Завдяки цьому забезпечується виконання основних режимних заходів, що спрямовані на припинення протиправних дій, здійснення комендантської години та інше. При цьому основними видами нарядів, які забезпечують режимні заходи, є: контрольно-перепускні пункти, комендантські патрулі, комендантські пости, військові оточення, групи охорони, фільтраційні пункти та інші [7, с. 40].

Практика організації охорони громадського порядку та громадської безпеки в умовах виникнення надзвичайної ситуації в Російській Федерації показує, що, як правило, усі види нарядів були «змішаними», тобто під час виконання завдань на контрольно-перепускному пункті або в іншому наряді були не тільки військовослужбовці внутрішніх військ і працівники міліції з інших регіонів, але залучались і місцеві працівники міліції. Такий склад наряду повинен був попередити можливі конфлікти між місцевим населенням та працівниками міліції і військовослужбовцями. Проте, як слушно відзначає А. В. Басов, у разі виникнення надзвичайної ситуації соціально-політичного характеру для ефективного виконання розглянутих завдань необхідно залучати військовослужбовців внутрішніх військ (Національної гвардії), що не мешкають у регіоні, де виникла така ситуація. Це перш за все необхідно для зменшення психологічного тиску на військовослужбовців та працівників міліції (родичі можуть впливати на них), а по-друге – з метою запобігання впливу на військовослужбовців та працівників міліції з боку інших громадян (наприклад, захоплення як у заручників родичів або нанесення їм тілесних ушкоджень) [7, с. 40].

Необхідно мати на увазі також те, що терміни проведення АТО не обмежуються за часом, а надзвичайний стан може бути введено на сході України на строк не більше 60 діб. У разі необхідності він може бути продовжений Указом Президентом України, але не більше як на 30 діб, після затвердження його Верховною Радою України [6].

З огляду на наведені можливі негативні наслідки введення такого стану та враховуючи особливості змісту заходів ре-

жиму воєнного стану, визначених ст. 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», необхідно було б також залучити до цієї роботи Міністерство економічного розвитку і торгівлі, Міністерство фінансів, Міністерство соціальної політики, Міністерство енергетики та вугільної промисловості, Міністерство охорони здоров'я, Міністерство інфраструктури, Міністерство закордонних справ, Міністерство аграрної політики та продовольства, Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлового-комунального господарства і Міністерство юстиції. Треба зважати на те, що в разі введення воєнного стану завершиться проведення АТО. Збройні Сили та інші військові формування перейдуть до ведення бойових дій проти незаконних збройних формувань. Варто нагадати, що Росія за останні десятиліття жодного разу не вводила воєнного стану в Москві та на Кавказі. Так, наприклад з вересня 1999 до квітня 2000 р. вона проводила контртерористичну операцію на Північному Кавказі (офіційна назва другої чеченської війни), яка за своїми завданнями аналогічна «антитерористичній операції», визначеній в українському законодавстві [6].

Статтею 28 КЦЗ передбачена можливість залучення Збройних Сил України, інших військових формувань та правоохоронних органів спеціального призначення, які утворені відповідно до законів України для ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій. Умови залучення Збройних Сил України, інших військових формувань та правоохоронних органів спеціального призначення, утворених відповідно до законів України, для ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій визначаються відповідно до Конституції України, законів України «Про правовий режим надзвичайного стану», «Про Збройні Сили України» та інших законів. На нашу думку, положення КЦЗ щодо залучення підрозділів МВС, у тому числі Національної гвардії МВС України, з огляду на значний обсяг функцій, які вони виконують під час забезпечення громадської безпеки та громадського порядку при надзвичайних ситуаціях, мають бути суттєво деталізовані.

Крім того, відповідно до ст. 79 «Проведення аварійно-рятувальних та інших невідкладних робіт» Кодексу, проведення аварійно-рятувальних та інших невідкладних робіт з ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій у мирний час та в особливий період включає, зокрема, ліквідацію або мінімізацію впливу небезпечних чинників, які виникли внаслідок надзвичайної ситуації; пошук та рятування постраждалих, надання їм екстреної медичної допомоги і транспортування до закладів охорони здоров'я; евакуацію або відселення постраждалих; забезпечення громадського порядку в зоні надзвичайної ситуації. У той же час, питання розмежування компетенції у цій сфері між учасниками системи цивільного захисту не врегульовані. Виправданим є чітке закріплення функцій та завдань підрозділів МВС щодо забезпечення громадської безпеки та громадського порядку при НС.

Розглядаючи питання законодавчого регулювання забезпечення безпеки та цивільного захисту в умовах АТО або НС, маємо підкреслити, що усі спеціальні адміністративно-правові режими мають дві взаємопов'язані сторони: змістовну й формальну. Змістовну сторону складають причини та мета введення режиму, його організаційні, економічні елементи, пов'язані з ними дії. Формальна (юридична) сторона містить такі елементи: хто, на який строк, на якій території встановлює режим; процедура його введення, здійснення, скасування; система «режимних» обов'язків і прав. Більшість спеціальних режимів, як правило, обмежують права громадян. Проте такі обмеження не повинні бути надмірними й мають встановлюватися тільки законами [8, с. 272]. На підставі аналізу норм Конституції України можна відзначити, що виключно законами

України визначають такі режими цивільного захисту, як режим надзвичайного стану, режим зони надзвичайної екологічної ситуації. При цьому перелік не є вичерпним, Основним Законом передбачено виключно законодавчий рівень регулювання і для інших видів спеціальних правових режимів у сфері захисту населення і територій [9].

**Висновки.** Підсумовуючи викладене вище, маємо відзначити, що нормативно-правове регулювання у сфері забезпечення цивільного захисту в умовах АТО та надзвичайного стану не має у своїй основі загальної стратегії, не простежується необхідний зв'язок між нормативними актами. Фактично спостерігається практика законодавчого врегулювання окремих напрямків забезпечення безпеки без урахування системного характеру загроз. Звідси виникає гостра необхідність у приведенні всіх актів у галузі безпеки та передбачуваних програм та проєктів у цій сфері в єдину систему, усуненні прогалів, повторів і суперечностей, встановленні належної кореляції між ними. Першим кроком у цьому напрямку має стати розробка та прийняття Концепції реформування сектору безпеки і оборони в Україні, яка повинна містити характеристику загроз у цій сфері та визначати рівень їх небезпеки; критерії оцінки загроз; основні елементи системи забезпечення громадської безпеки та напрямки діяльності суб'єктів цієї системи, механізм координації та взаємодії між ними, показники ефективності їх діяльності; особливості фінансового забезпечення заходів у сфері громадської безпеки. У ній повинна бути також визначена довгострокова стратегія розвитку даної системи, побудована з урахуванням існуючих та потенційних загроз, факторів соціально-економічного характеру, а також конкретно визначено суб'єкт, відповідальний за реалізацію цієї стратегії.

В умовах, що склалися, виникла необхідність відмови від розуміння цивільного захисту населення і територій від наслідків надзвичайних ситуацій як внутрішньої функції держави, яка має бути відокремленою від оборонної діяльності.

У наукових джерелах також неодноразово порушувалися питання централізації управлінських функцій у сфері забезпечення громадської безпеки при НС. Так, О. М. Бідей відзначає, що з урахуванням багатоплановості проблеми, під час оголошення надзвичайного стану в Україні, до ліквідації надзвичайної ситуації та забезпечення режиму надзвичайного стану залучається не одне, а більше міністерств, а також місцевих органів виконавчої влади та місцевого самоврядування [10]. Це обумовлює необхідність дуже тонкого і детального правового регулювання їх взаємодії та розмежування компетенції. Аналіз нормативно-правової бази в цій сфері показує необхідність більш докладного законодавчого опису цих моментів.

Згідно із ст. 6 Закону України «Про Раду національної безпеки і оборони України» персональний склад РНБО формує Президент України. До складу РНБО за посадою входять Прем'єр-міністр України, міністр оборони України, голова Служби безпеки України, міністр внутрішніх справ України, міністр закордонних справ України. У своїх публікаціях ми вже неодноразово висловлювали пропозицію щодо необхідності законодавчого розширення постійного складу РНБО, зокрема за рахунок міністра з питань надзвичайних ситуацій [11, с. 122–126]. Враховуючи, що в ході адміністративної реформи МНС України було реорганізовано в Державну службу з питань надзвичайних ситуацій, до складу РНБО може бути включено за посадою керівника уповноваженого центрального органу виконавчої влади у сфері цивільного захисту.

Крім того, доцільною видається розробка проєктів нормативно-правових актів про внесення змін до законодавства щодо розподілу повноважень і обов'язків між центральними

та місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування в частині їх участі в реалізації державної політики із забезпечення цивільного захисту населення і територій. При цьому можлива повна передача місцевим органам окремих функцій у сфері цивільного захисту із одночасним закріпленням відповідних джерел надходжень коштів, що сприятиме усуненню дублювання у фінансуванні видатків з бюджетів різних рівнів.

### Література:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2012 року «Про Стратегічний оборонний бюлетень України»: Указ Президента України від 29.12.2012 № 771/2012 // Офіційний вісник Президента України від 05.02.2013 2013. – № 3. – 3 с. – Ст. 75.
2. Кодекс цивільного захисту України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.mns.gov.ua/content/reg\\_acts.html](http://www.mns.gov.ua/content/reg_acts.html).
3. Сапожников А.И. Административно-правовой режим общественной безопасности: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» / А.И. Сапожников. – М., 2005. – 198 с.
4. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 07.10.2010 № 2591 // Відомості Верховної Ради України, 2011. – № 9. – 429 с.
5. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 // Відомості Верховної Ради України офіційне видання, 2003. – № 25. – Ст. 180.
6. Тютюник В., Горovenko В. Україна знову перед вибором: антитерористична операція чи надзвичайний стан або воєнний стан? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.defense-ua.com/rus/hotnews/?id=41928>.
7. Кузниченко С.О., Басов А.В. Роль внутрішніх військ Міністерства внутрішніх справ у забезпеченні адміністративно-правового режиму надзвичайного стану / С.О. Кузниченко, А.В. Басов // Честь і закон. – 2005. – № 4. – 40 с.
8. Битяк Ю.П. Адміністративне право України / Ю.П. Битяк. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.
9. Чубенко А.Г. Теоретико-правові засади фінансування системи цивільного захисту в Україні: [монографія] / А.Г. Чубенко. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2011. – 460 с.
10. Бідей О.М. Адміністративно-правове забезпечення діяльності ОВС за умов надзвичайного стану: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Бідей О.М.; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2011. – 16 с.
11. Чубенко А.Г. Становлення системи цивільного захисту та місце пожежної служби у цьому процесі // Науковий вісник УкрНДІПБ. – 2005. – № 2(12). – С. 122–126.

### Чубенко А. Г. Организационно-правовые основы функционирования системы гражданской защиты в условиях проведения антитеррористической операции

**Аннотация.** Стаття посвящена анализу правовых организационных проблем повышения эффективности гражданской защиты в Украине с учетом специфики его осуществления в условиях проведения антитеррористической операции. Исследуется состояние правового регулирования деятельности субъектов гражданской защиты и вопросы организации взаимодействия в этой сфере.

**Ключевые слова:** гражданская защита, терроризм, антитеррористическая операция, национальная безопасность, чрезвычайное положение, оборона.

### Tschubenko A. Organizational and legal to plant functioning of civil protection in terms of the antiterrorist operation

**Summary.** This article analyzes the legal organizational problems increase the effectiveness of civil protection in Ukraine, taking into account the specifics of its implementation in terms of the antiterrorist operation. We investigate the state of the legal regulation of civil protection, the issue of coordination in this area.

**Key words:** civil defense, terrorism, anti-terrorist operation, national security, emergency, defense.

*Yurko S. S.,  
Lecturer,  
National University «Odessa Law Academy»,  
Cherkasy branch*

## THE PRIVATE POLICE

**Symmary.** The article is devoted to the nature and legal status of non-state law enforcement institutions. Legal development of security activity in some countries led to the formation of a unique legal institution of private police. Author is considering the question in three aspects: legal, philosophical and historical.

**Key words:** law enforcement, private police, security, anarchy-capitalism, law enforcement function.

**The formulation of the problem.** The legal nature of policing is changing. In the modern world there is a clear trend to transfer some law enforcement functions to non-governmental institutions. This phenomenon occurs even in criminal proceedings. First of all we are going to consider question of private prisons and private police. The private security industry already employs significantly more guards, patrol personnel, and detectives than federal, state and local governments combined, and the disparity is growing. Some scholars argue that non-state law enforcement institutions are a legal anomaly, others see this trend in the development of civil society. Police privatization, in this view, is a part of a broader shift of resources and responsibilities from government towards the private sector.

Questions about the nature and the legal basis of the non-state law enforcement institutions are insufficiently disclosed in contemporary literature and require further research.

**Objectives.** Explore the nature and legal grounds of private police activity in modern circumstances.

**Basic material.** Problematic of the theme should be viewed in three interrelated sections: philosophical, historical and, of course, legal.

Privatization of law enforcement agencies is closely connected with the politico-philosophical doctrine of anarchy-capitalism (market anarchism, libertarianism). This relationship can be traced on a theoretical level. Murray Rothbard, who was the founder and leading theoretician of anarchy-capitalism, asserted that all services provided by «monopoly system of the corporate state» could be provided by the private sector more efficiently. Does not consider that the State is a coercive criminal organization that subsists by a regularized large-scale system of taxation-theft, and which gets away with it by engineering the support of the majority through securing an alliance with a group of opinion-molding intellectuals whom it rewards with a share in its power and pelf. The State has arrogated to itself a compulsory monopoly over police and military services, the provision of law, judicial decision-making, the mint and the power to create money unused land («the public domain»), streets and highways, rivers and coastal waters, and the means of delivering mail. But, above all, the crucial monopoly is the State's control of the use of violence: of the police and armed services, and of the courts – the locus of ultimate decision-making power in disputes over crimes and contracts. Control of the police and the army is particularly important in enforcing and assuring all of the State's other powers, including the all-important power to extract its revenue by coercion [1, p. 161].

According to the views of adherents of anarchy-capitalism, mankind must come to a stateless society in which courts, police,

law enforcement functions in general, as well as health, education, etc. will be concentrated in the hands of private organizations. Anarchy-capitalism would mean the end of the state monopoly on force. Important role in this transformation belongs to transnational corporations. But the mechanism of this transition is not completely clear. So anarchy-capitalism has been often criticized for its provisions utopianism.

Another widely circulated explanation for the recent growth of private police was first offered by Canadian criminologists Clifford Shearing and Philip Stenning. They attributed that growth to significant increase in the amount of «public» activity taking place on what they called «mass private property»: large, privately owned facilities such as shopping malls, office buildings, housing complexes, manufacturing plants, recreational facilities, and university campuses. The modern development of mass private property, has meant that more and more public life now takes place concerning property which is privately owned. This in turn, they contended, has led to a steadily increasing role of private security in the provision of public order, because the public police whose patrol responsibilities traditionally have been limited to public property generally have lacked both resources and the desire to maintain order on private property, and because private owners, in any event, have preferred to keep control over the policing of their property [2, p. 1165].

Private organizations have a long tradition of filling perceived gaps in the policing services provided by government. Policing as a concept has been remarkably malleable, and no part of the job has ever been monopolized by government. Before the Norman Conquest, Saxon society maintained order through a well-understood principle of social obligation, or collective security. The system may have originated in voluntary associations for mutual protection against theft, but by the tenth century it had evolved into a hierarchical system of mandatory community service. Every adult male was enrolled in a group of about ten families called a «tything», headed by a tything man, and tythings were in turn organized into groups called «hundreds», headed by a hundred man or royal reeve. Among the responsibilities of the hundred man was holding trials. The Normans also introduced the position of constable, originally a royal military office. In 1285, the Statute of Winchester refining the collective responsibility of communities for law enforcement, the statute imposed liability on the hundreds for any robberies committed within them unless the offenders were caught, provided for appointment on a rotating basis of specified numbers of night watchmen for every city and borough, and called for arrest of strangers the watchmen encountered. For these purposes, the statute required every man the ages between fifteen and sixty to maintain specified weaponry which varied according to his wealth. Thus law enforcement under the Statute of Winchester remained «a community affair». Constables and watchmen were not paid for their service, and police duties were the duties of every man [3].

Early American law enforcement for the most part resembled English law enforcement. Colonial towns, like their English counterparts, relied on the medieval institutions of the constable, the night watch. Also as in England, serving as a constable or watchman was generally, in theory, an unpaid civic obligation [2, p. 1205].



Professional police was created quite late. Situation changed only in 1829, when Home Secretary Robert Peel maneuvered the Metropolitan Police Act through Parliament. The act called for the creation of a tax-supported police force for the London metropolitan area, under the centralized control. The creation of professional, quasi-military police in USA was modeled according the London model. New York established such a force in 1845, and other cities soon followed.

As we know, broad participation of civic institutions in law enforcement activity also has been provided by the «Russkaia Pravda» – the secular law code of Kievan Rus. So, private policing is only a continuation of longstanding historical practice.

In modern world private police is circulated in the USA, Canada, the South Africa and the United Kingdom. Non-government law enforcement agencies could have different forms such as the specialized railroad police, mall security or community police service of universities. Private police in essence is a result of the development of security firms to which the government contracts out police work. Local governments contract with private firms for a wide array of traditional police functions, particularly in the area of police support services. It helps local governments to cut spending on the public police force. County residents are paying for this as for conventional utilities. Private police development became especially noticeable after the terrorist attacks in the United States and Great Britain. The growth in private policing reflects growing demand for security and private agents.

For example, the Canadian National Police Service is a private police force protecting the property, personnel, and rail infrastructure of Canadian National Railway in Canada and the United States [4]. The National Police Air Service (NPAS) is a non-government police aviation service that provides centralised air support to the territorial police forces in England and Wales [5]. The Colorado Mounted Rangers is a statutorily-authorized, statewide law enforcement auxiliary that assists law enforcement and other first responder agencies across Colorado. Rangers annually provide up to 50 000 or more hours of service to the State of Colorado supporting local police and sheriffs departments. Rangers are unpaid and the Auxiliary is not funded by tax dollars. The Rangers are the oldest statewide law enforcement agency in Colorado, originally organized in 1861 [6].

According to the «Company Police Act» NGGS 74E of North Carolina, an individual who is commissioned as a company police officer must take the oath of office required of a law enforcement officer before the individual assumes the duties of a company police officer. The person in each company police agency who is responsible for the agency's company police officers must be commissioned as a company police officer. Applicants for commission as a company police officer and a commissioned company police officer must meet and maintain the same minimum reemployment and in-service standards as are required for State law enforcement officers by the North Carolina Criminal Justice Education and Training Standards Commission, and must meet and maintain any other reemployment and in-service requirements set by the Attorney General.

The following three distinct classifications of company police officers were established according to the Chapter 74E: «Company Police Act» of North Carolina:

1. Campus Police Officers – Only those company police officers who are employed by any college or university that is a constituent institution of The University of North Carolina or any private college or university that is licensed or exempted from licensure.

2. Railroad Police Officers – Those company police officers who are employed by a certified rail carrier and commissioned as company police officers.

3. Special Police Officers – All company police officers not designated as a campus police officer or railroad police officer.

All company police officers, while in the performance of their duties of employment, have the same powers as municipal and county police officers to make arrests both felonies and misdemeanors and to charge for infractions on any of the following:

1. Real property owned by or in the possession and control of their employer.

2. Real property owned by or in the possession and control of a person who has contracted with the employer to provide on-site company police security personnel services for the property.

3. Any other real property while in continuous and immediate pursuit of a person for an offense committed upon property described in subdivisions (1) or (2) of this subsection.

Campus police officers also have the powers in that subsection upon that portion of any public road or highway passing through or immediately adjoining the property described in that subsection, wherever located. The board of trustees of any college or university that qualifies as a campus police agency may enter into a mutual aid agreement with the governing board of a municipality or, with the consent of the county sheriff, a county to the same extent as a municipal police department.

Railroad police officers also have the powers and authority granted by federal law or by a regulation promulgated by the United States Secretary of Transportation.

Company police officers shall have, if duly authorized by the superior officer in charge, the authority to carry concealed weapons [7].

So, as we see, the legal status and authorities of private police corresponds with the legal status of state police. Company police officers can have the same powers as municipal and county police officers to prevent crimes, make arrests for both felonies and misdemeanors and to charge for infractions. But the jurisdiction of company police is sometimes limited to the property which they have been hired to protect. Problems in the sector of private policing relate with the ability of criminals to organize their own security force abuses in the use of surveillance, widespread dissemination of weapons, as well as rising tensions between public and private police forces.

Despite of this, we should consider the possibility of extending the powers of private security firms in the field of public order and crime prevention, considering the conditions of economic and social crisis, the corruption in law enforcement, crime growth in Ukraine. According to the article 18 of the Law Of Ukraine «On The Security Activity», Subjects of security activities and law enforcement agencies can jointly organize interaction and provide mutual assistance in activities aimed at preventing, combating and disclosure of criminal offenses and to ensure public order [8]. But the specific procedural forms of such interaction were not provided by our legislation, as a consequence, we do not use completely the all potential security agencies in crime prevention.

Private security is more robust in the sense that it brings order with lower costs. In turn, the public police will begin to work more effectively in those areas of law enforcement activity where state structures are really needed. Global progress of security services is moving towards transferring functions of law enforcement, where state presence is not required, to commercial firms. This trend is dominated in the U.S. and most European countries. But these steps should be accompanied with increased requirements for security firms and their employees as well as the creation of legal barriers that made impossible the penetration of criminals in security activity. It is important for private policing powers to be clearly defined and restricted.

**Conclusion.** Nowadays, the concept of private police sends new challenges to the common definition and function of policing. Throughout English and American history the distinction between public and private policing has been blurred. The emergence of state-controlled law enforcement, particularly in England, grew out of private organizations that were established to maintain public order. Non-government police could have different forms in modern world such the specialized railroad police, mall security or community police service of universities. Company police officers may be granted powers of citation, investigation, arrest or detention authority in the United States if they have attended the basic law enforcement officers training academy in the state in which they work. Company Police patrol and enforce the law and provide the same services within territorial jurisdiction as municipal law enforcement officers do. Police in the U.S. can be compared with public health system: the state provides a minimum, and if you need higher quality services you should refer to a private firm.

#### *Literature:*

1. Murray N. Rothbard *The Ethics of Liberty* / Rothbard Murray – 2nd edition with an introduction by Hans-Hermann Hoppe – New York : University Press, 1998. – p. 295.
2. Sklansky David A. *The Private Police* / David Alan Sklansky // *UCLA L. Rev.* Vol. 46. – 1999. – p. 1165.
3. Винчестерский статут 1285 года [Internet Resource]. – Access Mode : <http://www.hrono.ru/dokum/1200dok/1285ed1.php>.
4. The Canadian National Police Service [Internet Resource]. – Access Mode : <https://www.cn.ca/en/delivering-responsibly/safety/cn-police-service>.
5. National Police Air Service (NPAS) / West Yorkshire Police [Internet Resource]. – Access Mode : <http://www.westyorkshire.police.uk/npas>.
6. Colorado Mounted Rangers [Internet Resource]. – Access Mode : <http://www.coloradoranger.org>.
7. Company Police Act [Internet Resource]. – Access Mode : <http://www.ncleg.net/gascripts/statutes/StatutesTOC.pl?Chapter=0074E>.
8. Про охоронну діяльність : Закон України від 22.03.2012 // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 2. – Ст. 40.

#### **Юрко С. С. Приватна поліція**

**Анотація.** Статтю присвячено питанням сутності і правового статусу приватної поліції. Правовий розвиток охоронної діяльності в деяких країнах сучасного світу призвів до формування унікального правового інституту приватної поліції. Автор розглядає питання у трьох аспектах: правовому, політико-філософському та історичному.

**Ключові слова:** правоохоронна діяльність, приватна поліція, охорона, анархо-капіталізм, правоохоронні функції.

#### **Юрко С. С. Частная полиция**

**Аннотация.** Статья посвящена вопросам сущности и правового статуса институтов негосударственной правоохраны. Правовое развитие охранной деятельности в некоторых странах мира привело к формированию уникального правового института частной полиции. Автор рассматривает вопрос в трех аспектах: правовом, философском и историческом.

**Ключевые слова:** правоохранительная деятельность, частная полиция, охрана, анархо-капитализм, правоохранительные функции.

---

ЦИВІЛЬНЕ  
ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

---



*Білоусов Є. М.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри міжнародного права**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЮРИДИЧНОГО ЗМІСТУ ІННОВАЦІЙ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню проблеми деяких аспектів юридичного змісту інновацій та їх місця в законодавчому полі. Проаналізовано вихідні правові позиції стосовно визначення поняття «інновації» у контексті законодавчого забезпечення. Досліджено співвідношення інновації та інноваційної сфери з економічною безпекою держави, звернуто увагу на проблему методологічного та термінологічного забезпечення господарсько-правової науки.

**Ключові слова:** економічна безпека, інновація, інноваційна сфера, інноваційний шлях розвитку.

**Постановка проблеми.** Досліджуючи проблему юридичного змісту інновацій та їх місця в законодавчому полі, слід звернути увагу перш за все на те, що як кінцевий результат науково-технічної діяльності інновація являє собою лише продукт, правовий зміст якого розкривається через категорію речей.

З інноваціями тісно пов'язана така правова категорія як інноваційна діяльність, яка по-різному трактується в правовій науці, але в її основі лежить розуміння інноваційної діяльності як складного послідовного процесу від зародження ідеї (нематеріальна складова інновації) до її конкретного втілення та подальшого використання (матеріальна складова). Власне, це обумовлює точку зору щодо можливості і необхідності поділу інноваційної діяльності на «нематеріальну» і «матеріальну». Перша регулюється переважно нормами права про інтелектуальну власність, друга – і правом інтелектуальної власності, і господарським, і навіть цивільним правом. Хоча використання саме таких характеристик для опису складових інноваційного процесу є умовним і пояснюється лише особливостями кожної з них.

Натомість український законодавець не розділяє та не визначає вказані складові інноваційної діяльності. Так, у ст. 1 Закону України «Про інноваційну діяльність» вона визначається, як діяльність, що спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень та розробок і зумовлює випуск на ринок нових конкурентоздатних товарів і послуг [1].

Цікаво що подібне, однак не автентичне визначення інноваційної діяльності міститься і в Законі України «Про інвестиційну діяльність», у ст. 3 якого зазначається, що інноваційною діяльністю є сукупність заходів, спрямованих на створення, впровадження, поширення та реалізацію інновацій відповідно до Закону України «Про інноваційну діяльність» з метою отримання комерційного та/або соціального ефекту, які здійснюються шляхом реалізації інвестицій, вкладених в об'єкти інноваційної діяльності [2].

Можна констатувати, що законодавець розділяє не лише поняття «інновації» та «інноваційного продукту», але й «інноваційної продукції». Так, під інновацією розуміються новостворені (застосовані) і (або) вдосконалені конкурентоздатні технології, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери. Під інноваційним

продуктом законодавець розуміє результат науково-дослідної і (або) дослідно-конструкторської розробки, що відповідає вимогам, встановленим законодавством. А от інноваційна продукція визначається як нові конкурентоздатні товари чи послуги, що відповідають вимогам, встановленим законодавством [2].

Загалом, слід зауважити, що створення інноваційної моделі розвитку національної економіки забезпечить її конкурентоспроможність та вихід на траєкторію сталого розвитку. Тому перехід до такої моделі поступово стає імперативом державної політики, що виявляється насамперед у становленні ефективного правового регулювання відносин у сфері інновацій. Сучасна нормативно-правова база (закони, укази Президента, підзаконні акти у формі постанов Уряду, наказів центральних органів виконавчої влади тощо) стосовно науково-технічної та інноваційної діяльності налічує близько 200 документів. Зокрема, національне інноваційне законодавство включає норми Конституції України, Господарського кодексу, Закону України «Про інноваційну діяльність», Закону України «Про пріоритетні напрями розвитку інноваційної діяльності в Україні», Закону України «Про інвестиційну діяльність», Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», Закону України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків» та інших нормативно-правових актів, які визначають правові, економічні та організаційні засади державного регулювання інноваційної діяльності в Україні, встановлюють форми стимулювання державою інноваційних процесів і спрямовані на підтримку розвитку економіки України інноваційним шляхом [3].

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Вихідні правові передумови державної інноваційної політики закладено в Конституції України. Стаття 54 гарантує громадянам свободу наукової і технічної, а також інших видів творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав. У цій самій статті визначено, що держава сприяє розвитку науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством. Крім згаданих законодавчих актів, слід окремо відмітити прийняту Верховною Радою України 13 липня 1999 року Концепцію науково-технічного та інноваційного розвитку України. Вона містить основні цілі, пріоритетні напрями та принципи державної науково-технічної політики, механізми прискореного інноваційного розвитку, орієнтири структурного формування науково-технологічного потенціалу та його ресурсного забезпечення. Вона визначає засади взаємовідносин між державою та суб'єктами наукової та науково-технічної діяльності, які ґрунтуються на необхідності пріоритетної державної підтримки науки, технологій та інновацій як джерела економічного зростання, складника національної культури, освіти та сфери реалізації інтелектуального потенціалу громадян. Дія Концепції розрахована на період стабілізації економіки та досягнення постійного її розвитку [3].

Окрему актуалізацію в контексті дослідження взаємозв'язків економічної безпеки держави із інноваційними процесами отримує проблематика визначення державної інноваційної політики та засобів її забезпечення. Причому її також можна роз-

глядати в двох площинах: з точки зору господарсько-правової науки та науки державного управління.

Так, В.І. Захарченко, Н.М. Корсікова, М.М. Меркулов пропонують під державною інноваційною політикою розуміти сукупність певних напрямів, форм і методів діяльності держави, спрямованих на створення взаємопов'язаних механізмів інституційного, ресурсного забезпечення підтримки та розвитку інноваційної діяльності, на формування мотиваційних факторів активізації інноваційних процесів [4, с. 119].

Подібне тлумачення знаходимо і в працях Л.І. Федулової, яка вказує, що інноваційна політика – комплексна система заходів щодо стимулювання розробки, супроводу, управління, планування і контролю процесів інноваційної діяльності у сфері науки, техніки і матеріального виробництва, пов'язаних з адекватними заходами у важливих сферах життєдіяльності суспільства, що забезпечують створення необхідних умов реалізації поточних та перспективних цілей соціальної складової розвитку держави [5, 435].

Аналізуючи ці визначення, слід звернути увагу, що науковці передбачають наявність двох систем: системи управління інноваційними процесами у вигляді органів державної влади, та власне керованої системи – інноваційних процесів чи інноваційних відносин, сукупність яких і дає змогу створювати, а потім впроваджувати інноваційні продукти. У цьому виражається економічна складова державної інноваційної політики, коли держава виступає регулятором та гарантом забезпечення прозорості та стабільності інноваційного розвитку. Важливо це ще і тому, що інноваційний сектор, як уже зазначалося вище, тісно пов'язаний з інвестиційним, а, відтак, держава гарантує і права інвесторів, що є одним із аспектів економічної безпеки держави.

Але державну інноваційну політику слід розглядати і в юридичному контексті, тому доцільно звернутися до досліджень Л.А. Швайки, який вказує, що державна інноваційна політика – це комплекс правових, організаційно-економічних та інших заходів держави, спрямованих на створення належних умов для розвитку інноваційних процесів в економіці, стимулювання впровадження результатів інноваційної діяльності у виробництво [6, с. 504].

Дослідник не даремно на першому місті розмістив саме правові заходи, оскільки визначальним для будь-яких суспільних відносин, у тому числі і відносин в інноваційній сфері, є правове поле, у межах якого вони відбуваються. Тобто завданням держави є створення такого законодавчого підґрунтя, яке б передбачало існування дієвих господарсько-правових механізмів регулювання інноваційних відносин. Держава є гарантом і тільки гарантом та не може адміністративно регулювати будь-які ринкові процеси.

На цьому акцентують увагу й інші дослідники. Так, Н.В. Краснокутська зауважує, що під інноваційною політикою слід розуміти комплекс принципів та взаємопідтримуючих економічних, правових, організаційних і соціальних методів планування, стимулювання, регулювання та контролю процесів інноваційної діяльності в науково-технічній та виробничій сферах. Основним завдання державних органів є визначення мети інноваційної політики, основних принципів її здійснення, а також механізму реалізації відповідних заходів [7, с. 504].

І.А. Сільченко визначає державну інноваційну політику як складову частину державного регулювання економіки, що пов'язана із закріпленням за інноваціями структуроутворюючої, капіталоутворюючої та інституціональної ролі в економіці, формуванням інноваційного сектора промисловості й інноваційного підприємництва, реформуванням системи суспільного поділу праці, поглибленням глобалізаційних тенденцій [8].

Цікаво, що автори розділяють поняття інноваційної діяльності і науково-технічну та виробничу сфери. З одного боку, це дає всі підстави стверджувати, що інноваційні відносини можуть існувати самі по собі, а з іншого – вносить певну суперечливість у теоретико-методологічний апарат державного регулювання економіки, оскільки виявляється, що інноваційні відносини можуть існувати поза виробничою та науково-технічною сферами.

Досить цікаву позицію висловлюють російські фахівці С.А. Агарков, Е.С. Кузнєцова, М.О. Грязнова вказуючи, що державна інноваційна політика – це складова частина соціально-економічної політики, яка виражає ставлення держави до інноваційної діяльності, визначає цілі, напрями, форми діяльності органів державної влади в області науки, техніки і реалізації досягнень науки і техніки [9].

У контексті співвідношення інновацій та інноваційної сфери з економічною безпекою держави важливе місце посідає проблема методологічного та термінологічного забезпечення господарсько-правової науки. Справа в тому, що Україна, проголошуючи інноваційний шлях розвитку економіки в цілому, потребує реальних заходів його реалізації. Декларування тих чи інших пріоритетів розвитку, у першу чергу на рівні законодавства, потребує відповідного організаційно-правового та інституціонального підґрунтя, але для цього потрібна єдина методологія та єдині підходи до розробки механізмів господарсько-правового регулювання відносин у сфері економічної безпеки та інноваційної безпеки держави.

Власне, поняття інноваційна безпека держави, якщо ув'язувати інновації з економічною безпекою як дві категорії, що суміжно існують в одній економічній реальності, не зустрічається у національному правовому полі. Вітчизняний законодавець більше схиляється до доцільності застосування таких правових конструкцій як «національна безпека в науково-технологічній сфері» та «наукова-технічна безпека». Термін «інноваційна безпека» застосовується переважно на мікроекономічному рівні і стосується виключно суб'єктів господарювання. Більше того, відсутність нормативно-правового акта, який би регулював відносини у сфері забезпечення економічної безпеки України, зумовлює віднесення науково-технічної безпеки до напрямків національної безпеки України.

Але постає питання в контексті економічної безпеки держави: який зміст у більшій мірі повинен закладатися в розуміння поняття «інноваційні відносини» та «інновації»: економічний, який би означав можливі ризики пов'язані із неможливістю реалізації інноваційних проектів на території України і, як наслідок, потребу їх експорту за кордон; або ж науково-технічний, який би означав можливі ризики втрати національного наукового потенціалу та експорт не просто технологій, а справжній відтік мізків. Відповідь на це питання не очевидна.

Наприклад, Ю.В. Красношочкова, перекладаючи інноваційну безпеку підприємства на макроекономічний рівень, акцентує увагу виключно на втраті державою власного інноваційного потенціалу внаслідок переважно зовнішнього негативного впливу: промисловий шпіонаж, викрадення нових технологічних розробок тощо [10].

М.А. Йохна та В.В. Стадник зазначають, що інноваційна діяльність пов'язана з науково-технічною як загальне і окреме, при цьому вони не структурують інноваційну діяльність та не виокремлюють її складові [11, с. 400].

Усе зазначене вище викликає необхідність розробки та прийняття окремого нормативно-правового акта, який би регулював відносини у сфері забезпечення інноваційної безпеки країни. Найбільш прийнятним вважається прийняття відповідного

закону, який би встановлював фундаментальні засади державного регулювання у сфері інноваційної безпеки, та відповідної стратегії або державної програми, яка б окреслювала подальші перспективи розвитку відносин в означеній сфері, як в економічному, так і в господарсько-правовому контексті.

Дослідження демонструють, що на сьогодні законодавче регулювання забезпечення економічної безпеки в Україні не відповідає ні міжнародним стандартам, ні сучасним соціально-економічним тенденціям, що притаманні світовій економіці. Досвід 2008–2010 років, – мова йде перш за все про запобігання розповсюдженню негативних наслідків глобальної фінансово-економічної кризи на вітчизняну економіку, – демонструє ефективність адміністративних методів управління в короткостроковій перспективі. Таке кон'юнктурне втручання дозволяє досягти бажаного стану рівноваги економічних процесів, але не дає можливостей для стратегічного розвитку в подальшому.

Більше того, імперативні засоби державного регулювання економічних процесів та особливо інноваційних відносин не припустимі в контексті розвитку ринкових процесів. Україна як держава, що розвивається, намагається привернути увагу закордонних інвесторів до власного промислового сектору, а, відтак, і законодавство повинно відповідати тим вимогам, які до нього висувають ці інвестори (світова економічна спільнота). У цьому контексті може виникати антагонізм двох прагнень України: захистити національні інтереси й забезпечити національну безпеку та залучити іноземних інвесторів для стимулювання економічного розвитку країни. Якщо виходити з того, що інтереси національної безпеки превалюють над усіма іншими соціально-економічними інтересами, у тому числі інтересами власників засобів виробництва, то приходимо до висновку щодо необхідності розробки Закону України «Про інноваційну безпеку» таким чином, щоб у ньому були передбачені жорсткі імперативні засоби регулювання інноваційно-інвестиційних відносин у промисловому секторі в разі настання економічної кризи або підвищення вірогідності її настання.

У такому випадку цей законодавчий акт може бути віднесений до категорії антикризових законів, які притаманні багатьом країнам, причому переважно високорозвиненим, метою таких законів є стабілізація в першу чергу внутрішнього економічного середовища.

**Висновки.** Отже, у сучасних умовах для України найбільш прийнятним було б застосування синтезованого типу державної інноваційної політики, за умови якого можна було забезпечити сталий розвиток інноваційно-інвестиційних відносин та необхідний рівень державної інноваційної та економічної безпеки. Загалом, проведений аналіз взаємозв'язку інновацій та системи забезпечення економічної безпеки держави призводить до висновку щодо визначального характеру саме інноваційного розвитку економіки в сучасних умовах господарювання. Це пояснюється тим, що інноваційна сфера є свого роду потенціалом розвитку промислового сектору та загалом економіки України, реалізація якого залежить виключно від позиції влади, а відтак створення належного господарсько-правового забезпечення реалізації цього потенціалу здатне позитивним чином впливати і на стабільність та поступовість у розвитку всіх складових державної економічної політики, у тому числі і в контексті економічної безпеки України.

### Література:

1. Про інноваційну діяльність : Закон України від 04.07.2002 № 40-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/40-15>.
2. Про інвестиційну діяльність : Закон України 18.09.1991 № 1560-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>.
3. Кучерява З. Правове забезпечення інноваційного розвитку в Україні / З. Кучерява [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/13958>.
4. Захарченко В.І. Інноваційний менеджмент : теорія і практика в умовах трансформації економіки : [навч. посібник] / В.І. Захарченко, Н.М. Корсікова, М. М. Меркулов. – К. : Центр учб. л-ри, 2012. – 448 с.
5. Федулова Л.І. Концептуальні засади державної регіональної промислової політики в умовах інноваційного розвитку / Л.І. Федулова // Стратегічні пріоритети. – 2008. – № 1. – С. 112–119.
6. Швайка Л.А. Державне регулювання економіки : [навчальний посібник] / Л.А. Швайка. – К. : Знання, 2006. – 435 с.
7. Краснокутська Н.В. Інноваційний менеджмент : [навч. посібник]. – К. : КНЕУ, 2003. – 504 с.
8. Сільченко І.А. Державна інноваційна політика в умовах формування інноваційної моделі розвитку / І.А. Сільченко // Економіка та управління національним господарством. [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/Vbumb/2010\\_1/6.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Vbumb/2010_1/6.pdf).
9. Агарков С.А. Инновационный менеджмент и государственная инновационная политика : [учебное пособие] / С.А. Агарков, Е.С. Кузнецова, М.О. Грязнова – М. : Академия Естествознания, 2011. – 143 с.
10. Краснощочкова Ю.В. Інноваційна безпека підприємства як запорука конкурентоспроможності в умовах інтеграції / Ю.В. Краснощочкова // Управління розвитком. – 2011. – № 4(101). – С. 177–178. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nbu.gov.ua/portal/soc\\_gum/upros/2011\\_4/u1104kr4.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/upros/2011_4/u1104kr4.pdf).
11. Йохна М.А. Економіка і організація інноваційної діяльності : [навч. посібник] / М.А. Йохна, В.В. Стадник. – К. : Видавничий центр «Академія», 2005. – 400 с.

### Белоусов Е. М. Некоторые аспекты юридического содержания инноваций

**Аннотация.** Стаття посвящена дослідженню проблеми деяких аспектів юридичного змісту інновацій та їх місця в законодавчому полі. Проаналізовані основні (первоначальні) позиції стосовно визначення поняття «інновації» в контексті законодавчого забезпечення. Досліджено взаємозв'язок інновацій та інноваційної сфери з економічною безпекою держави, звернено увагу на проблему методологічного та термінологічного забезпечення господарсько-правової науки.

**Ключевые слова:** економічна безпека, інновації, інноваційна сфера, інноваційний шлях розвитку.

### Bilousov Y. Some aspects of the legal content of innovation

**Summary.** The article is devoted to the problem of some aspects of the legal content of innovations and their place in the legislation. Initial legal position regarding the definition of “innovation” in the context of legislative support was analyzed. Investigated value innovation and innovative areas of economic security, pay attention to the methodological and terminological ensure economic and legal sciences.

**Key words:** economic security, innovation, innovation area, innovation way of development.



Гринько Р. В.,

здобувач кафедри цивільного права та процесу  
Хмельницького університету управління та права

## ЗАХОДИ ОПЕРАТИВНОГО ВПЛИВУ ТА СПОСОБИ САМОЗАХИСТУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

**Анотація.** Стаття присвячена визначенню спільних ознак та відмінностей між заходами оперативного впливу та способами самозахисту.

**Ключові слова:** самозахист, заходи оперативного впливу, правопорушення, договір.

**Постановка проблеми.** Захист суб'єктивних цивільних прав і охоронюваних законом інтересів є однією з найважливіших категорій у цивільному праві. З найменшими матеріальними і часовими втратами дозволяють особі захистити свої права та інтереси позасудові заходи захисту. Зокрема, у договірних зобов'язаннях поширеним є застосування заходів оперативного впливу відмовного характеру (відмова від договору, відмова від прийняття неналежного виконання, відмова від зустрічного задоволення). Із недоговірними зобов'язаннями традиційно пов'язують учинення дій у стані необхідної оборони та крайньої необхідності. Хоча в Цивільному кодексі (далі – ЦК) України дається визначення поняття самозахисту і встановлюються його межі, а також закріплюються права і обов'язки кредитора про застосування заходів оперативного впливу, однак серед теоретиків та практиків залишилися не вирішеними питання щодо їх співвідношення.

**Стан дослідження.** Способи самозахисту та заходи оперативного впливу, як правило, досліджувалися у загальних рисах у наукових працях М.М. Агаркова, Е.І. Антонюк, В.Д. Андрийцо, Ю.Г. Басіна, С.М. Бервено, Т.В. Боднар, С.М. Братуся, М.І. Брагінського, В.В. Вітрянського, І.В. Болокан, В.П. Грібанова, О.В. Дзери, І.О. Дзери, О.А. Іваненко, Т.М. Карнаух, В.М. Коссака, О.О. Красавчікова, В.О. Ойгензіхта, Б.І. Пугінського, С.В. Сарбаш, Г.Л. Стоякіна, Є.О. Харитонова та ін. Однак відсутні спеціальні наукові дослідження щодо визначення спільних ознак і відмінностей між способами самозахисту та заходами оперативного впливу. Крім того, міркування деяких науковців щодо співвідношення цих правових категорій є спірним, тому потребує додаткової дискусії.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що питання комплексного дослідження порівняльно-правового аналізу заходів оперативного впливу та способів самозахисту є актуальним, що зумовлює доцільність його розгляду на рівні наукової статті. **Метою статті** є визначення спільних ознак і відмінностей між способами самозахисту та заходами оперативного впливу.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У юридичній літературі склалися дві теорії щодо співвідношення заходів оперативного впливу зі способами самозахисту.

*Прихильники першої теорії вважають, що способи самозахисту та заходи оперативного впливу становлять самостійні способи захисту цивільних прав та інтересів.* На думку В.П. Грібанова, під самозахистом цивільних прав слід розуміти вчинення управненою особою не заборонених законом дій фактичного порядку, спрямованих на охорону її особистих або майнових прав чи інтересів [1, с. 117]. Тобто науковець вбачає можливість виявлення самозахисту лише через фактичні дії.

Така позиція знайшла підтримку в науковому колі. Лише із фактичними діями пов'язує самозахист Н.І. Клейн та В.С. Ем [2, с. 54; 3, с. 427–428]. При цьому прихильники цієї теорії займають неоднозначну позицію щодо сфери застосування способів самозахисту. Так, на думку І.А. Бірюкова, В.П. Грібанова, Ю.О. Заїки, В.О. Рясенцева, В.М. Співака способи самозахисту застосовуються лише в недоговірних правовідносинах. Водночас більшість учених пов'язують самозахист лише з діями в стані необхідної оборони та крайньої необхідності [1, с. 117; 4, с. 123; 5, с. 205–206]. У широкому розумінні тлумачать самозахист М.І. Брагінський і Н.І. Клейн, які вважають, що самозахист являє собою дії, спрямовані на захист від порушення своїх цивільних прав у недоговірних відносинах, а також деякі дії, спрямовані на захист своїх прав у договірних відносинах, наприклад, утримання речі [6, с. 56; 7, с. 35]. Разом із тим, вони обмежують дії, спрямовані на захист прав із договору, лише вказівкою на притримання речі, коли згадують про самозахист.

*Відповідно до другої теорії, заходи оперативного впливу становлять різновид способів самозахисту.* Так, Г.С. Свердлов і Е.Л. Страунінг зазначають, що самозахист цивільних прав – це дії уповноваженої особи, що допускаються законом або договором, спрямовані на забезпечення недоторканності права, припинення порушення і ліквідацію наслідків цього порушення [8, с. 35]. При цьому до самозахисту науковці відносять дії фактичного (затримання передачі вантажу до внесення вантажоодержувачем усіх належних платежів) або юридичного характеру (переведення на оплату продукції після перевірки її якості, відмову від договору внаслідок невиконання зобов'язання боржником) [9, с. 92].

О.П. Сергєєв до способів самозахисту відносить, зокрема, дії особи в стані необхідної оборони і крайньої необхідності, а також застосування до порушника оперативних санкцій, наприклад, відмову від вчинення певних дій в інтересах невинного контрагента (відмову від оплати, відмову від передачі речі тощо), доручення виконання роботи, невиконаної боржником, іншій особі за рахунок боржника та деякі інші дії [10, с. 270].

На думку С.М. Бервено, способами самозахисту юридичного характеру протидії порушенню цивільних прав можна вважати, зокрема, у договірних зобов'язаннях застосування стороною так званих оперативних санкцій на протигагу невиконання іншою стороною договірних обов'язків (наприклад, у разі неоплати покупцем проданого товару, продавець може відмовитися від його передачі покупцеві; притримання майна боржника кредитором) [11, с. 214–215].

Подібні міркування висловлюють В.С. Анохін, О.І. Антонюк, Ю.Г. Басін, І.О. Дзера, А.Г. Діденко, Б.Д. Завідов, В.І. Сергєєв [12, с. 41; 13, с. 33; 14, с. 44]. Зокрема, О. І. Антонюк зазначає, що із передбачених у ст.16 ЦК способів захисту самозахист може здійснюватися лише такими засобами, як: зміна правовідносин здійснюється таким чином – у разі порушення зобов'язання однією стороною, друга сторона має право частково відмовитися від зобов'язання, внаслідок чого умови

зобов'язання змінюються; припинення правовідносин – одностороння відмова від договору [15, с. 79].

Заслугує на інтерес позиція науковців, які пов'язують самозахист лише із діями, спрямованими на захист цивільних прав тільки в договірних правовідносинах. Так, на думку Г.Я. Стоякіна, самозахистом є передбачені законом односторонні дії юридичного чи фактичного характеру, що застосовуються уповноваженим на їх вчинення суб'єктом і спрямовані на припинення дій, що порушують його майнові або особисті немайнові права. Водночас науковець вважає, що ні необхідна оборона, ні крайня необхідність не є цивільно-правовими способами самозахисту, оскільки це дії фізичного, а не правового характеру [16, с. 82].

Для вирішення питання про співвідношення заходів оперативного впливу зі способами самозахисту слід визначити характерні ознаки цих правових категорій.

Підставою для застосування самозахисту цивільних прав є будь-яке їх порушення чи протиправні посягання (ч. 1 ст. 19 ЦК України). Тобто мова йде про наявність порушення цивільного права чи створення загрози такого порушення. При цьому у цивільному законодавстві відсутня вказівка на характер порушеного цивільного права – абсолютне чи відносне. Це може бути як злочин, так і адміністративне або цивільне правопорушення. Від характеру правопорушення і ступеня його небезпеки залежить лише вибір способу самозахисту та визначення меж його реалізації. Основна вимога, що ставиться до такого порушення – це наявність реальної небезпеки, яка загрожувала цивільним правам особи за певних обставин. В іншому випадку вчинення дій у стані самозахисту буде мати протиправний характер та набуває значення самоуправства, що забороняється законом.

Заходи оперативного впливу застосовуються в разі порушення зобов'язання, оскільки вони становлять реакцію управленої сторони договору до невиконання боржника, тобто до особи, яка не виконала або неналежним чином виконала взятє на себе за договором зобов'язання. Це означає, що об'єктом захисту є відносні цивільні права особи. Наприклад, страховик може відмовитися від договору страхування, якщо страховальник прострочив внесення страхового платежу і не сплатив його протягом десяти робочих днів після пред'явлення страховиком письмової вимоги про сплату страхового платежу (ч. 2 ст. 997 ЦК України). Водночас договором або законом може бути закріплена можливість застосування заходів оперативного впливу до моменту порушення зобов'язання, коли створюється загроза такому порушенню. Так, замовник має право відмовитися від договору у випадку (до моменту його порушення), якщо підрядник виконує роботу настільки повільно, що закінчення її у строк стає явно неможливим (ч. 2 ст. 849 ЦК України).

Головною ознакою самозахисту є можливість захищати свої права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань *самостійно*, тобто без звернення до суду чи іншого органу, який здійснює захист цивільного права. Такий висновок випливає зі змісту ч. 1 ст. 19 ЦК України.

Особливість заходів оперативного впливу полягає в тому, що вони, як і самозахист, застосовуються управленою особою самостійно без звернення до суду чи іншого органу. Звичайно управлена сторона в разі порушення зобов'язання може звернутися за захистом свого порушеного права до суду, однак вона насамперед зацікавлена якнайшвидше (оперативно) захистити себе від порушень договору, можливого завдання збитків, забезпечити належне виконання договору, чого не може надати судовий захист. Відповідно застосування заходів оперативного впливу забезпечать швидкий, економічний та ефективний захист цивільних прав та інтересів.

Тісно пов'язана із неюрисдикційною формою здійснення самозахисту інша його ознака така, як *односторонній характер*. Способи самозахисту застосовуються лише управленою особою в односторонньому порядку до правопорушника. Згідно ч. 5 ст. 55 Конституції України, особа має право на самозахист лише своїх прав і свобод. Тобто особа може скористатися правом на самозахист лише свого права. Водночас у ч. 3 ст. 27 Конституції закріплено правило, що кожний має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань. Таке розширене законодавче тлумачення суб'єкта самозахисту закріплено у ч. 1 ст. 19 ЦК України: право на самозахист має особа для захисту свого права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. Це означає, що управленою на самозахист може виступати особа, яка захищає свої права від порушень і протиправних посягань, так і права іншої особи.

На відміну від самозахисту, односторонній характер заходів оперативного впливу означає, що такі заходи може застосовувати лише сторона договірної зобов'язання – кредитор. Так, у ч. 1 ст. 615 ЦК України зазначається, що в разі порушення зобов'язання однією стороною друга сторона має право частково або в повному обсязі відмовитися від зобов'язання. Тобто заходи оперативного впливу можуть застосовуватися лише в межах договірної зобов'язання, тому такі заходи завжди мають відносний характер (конкретний кредитор пред'являє вимогу до конкретного боржника).

У ч. 1 ст. 19 ЦК України встановлено, що самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонено законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Із такого формулювання поняття самозахисту випливає, що самозахист застосовується для припинення, припинення, а також попередження протиправної дії. Самозахист застосовується особою для захисту життя, здоров'я та інших особистих немайнових прав, права власності або інших речових прав від протиправних посягань. Тобто основною функцією, що покладається на самозахист є захисна функція, тому застосування способів самозахисту завжди має правозахисний характер.

Правозахисну функцію призначені виконувати також заходи оперативного впливу. Наприклад, унаслідок односторонньої відмови від зобов'язання частково або у повному обсязі змінюються умови зобов'язання або воно припиняється (ч. 3 ст. 615 ЦК України); вимоги кредитора, який притримує річ у себе, задовольняються з її вартості (ст. 597 ЦК України).

Водночас заходи оперативного впливу тісно пов'язані із зобов'язальними відносинами. У зв'язку із цим у юридичній літературі (наприклад, у дослідженнях В.П. Грібанова) з'явилася думка про те, що вони завжди становлять один із видів правових гарантій, спрямованих на забезпечення належного виконання зобов'язання шляхом надання управленій стороні права безпосереднього впливу на свого невиконаного контрагента [1, с. 117]. З такою позицією повністю погодитися не можна, оскільки внаслідок застосування заходів оперативного впливу можуть не лише змінюватися, призупинятися, а й припинятися правовідносини. У зв'язку з цим заходи оперативного впливу, що спричиняють припинення правовідносин (відмова від договору, відмова від прийняття виконання зобов'язання) не виступають гарантією виконання зобов'язання, оскільки їх застосування має протилежну мету.

Для захисту цивільного права застосовуються способи самозахисту, які *обираються самою особою чи встановлюються договором або актами цивільного законодавства* (ч. 2 ст. 19 ЦК України). При цьому, якщо такі способи самозахисту обираються самою особою, то такі засоби протидії не повинні бути

заборонені законом та не суперечити моральним засадам суспільства. Тобто, по-перше, діє принцип «дозволено все, що не заборонено законом»; по-друге, такі засоби протидії не повинні бути аморальними, тобто не суперечити етичним правилам, правилам поведінки, що склалися у суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про добро, честь, гідність, громадський обов'язок, совість, справедливість (ст. 1 Закону України «Про захист суспільної моралі»).

На засадах принципу свободи договору формується його зміст. Тобто сторони вільні у визначенні способів самозахисту, що можуть застосовувати кредитором до боржника, який порушує взятє на себе зобов'язання.

Водночас законодавець не закріплює перелік способів самозахисту цивільних прав. У цивільному законодавстві зустрічається лише одна згадка про конкретний спосіб самозахисту, що може застосовуватися для захисту прав від протиправних посягань – необхідна оборона (ч. 1 ст. 1169 ЦК України). Натомісті у юридичній літературі традиційно до способів самозахисту відносять і крайню необхідність, яка одержала правове закріплення в ст. 1171 ЦК України. Таку прогалину законодавець намагається усунути тим, що він встановлює вимоги, яким мають відповідати способи самозахисту: а) змісту права, що порушене; б) характеру дій, якими воно порушене; в) наслідкам, що спричинені цим порушенням (ч. 2 ст. 19 ЦК України).

Особливість застосування заходів оперативного впливу полягає у тому, що вони застосовуються лише тоді, якщо це встановлено договором або законом. Це означає, що в разі відсутності договірної або законодавчої закріплення таких заходів захисту, кредитор позбавляється права скористатися таким правовим захистом. Так, право на притримання речі кредитором закріплюється у ст. 594 ЦК України та застосовується лише у випадку наявності укладеного між сторонами договору. Водночас право відмовитися від договору купівлі-продажу виникає у покупця лише у випадках, передбачених законом, зокрема, якщо: продавець відмовився передати проданий товар (ч. 1 ст. 665 ЦК України); продавець не передає покупцеві належності товару або документи, що стосуються товару у встановлений строк (ч. 2 ст. 666 ЦК України) та ін.

Законодавче закріплення самозахисту як застосування особою засобів протидії (ч. 1 ст. 19 ЦК України) спричинило появу думки про те, що самозахистом є вчинення управненою особою лише фактичних дій [1, с. 117]. Тоді як для заходів оперативного впливу характерний не фізичний, а правовий вплив на боржника, хоча як і самозахист, вони використовуються управненою особою самостійно без звернення до суду [2, с. 54]. На нашу думку, зазначена позиція є спірною. Будь-яка дія при самозахисті має як фактичний, так і юридичний характер, оскільки спричиняє настання правових наслідків (наприклад, припинення правопорушення, забезпечення недоторканності цивільного права або ліквідація наслідків порушення аж до повного відновлення становища, яке існувало до порушення). При цьому не має значення для захисту яких цивільних прав способи самозахисту застосовуються (майнових чи особистих немайнових).

Заходи оперативного впливу становлять дії юридичного та фактичного характеру. Юридичний характер таких заходів виявляється в тому, що вони виступають у якості юридичного факту, що спричиняє настання певних правових наслідків – виникнення, зміну, призупинення та припинення цивільних правовідносин. Водночас заходи оперативного захисту завжди спричиняють настання зазначених правових наслідків лише тоді, коли управнена особа вчиняє фактичні дії – відмовляється від договору та прийняття виконання зобов'язання тощо.

Застосування способів самозахисту може спричинити *настання невігідних наслідків майнового характеру*. Наприклад, унаслідок застосування особою при здійсненні нею права на самозахист від протиправних посягань, зокрема необхідної оборони, може бути завдана шкода особі, яка вчинила такі протиправні посягання. При цьому, шкода, завдана особі в стані необхідної оборони, якщо не були перевищені її межі, не відшкодовується (ст. 1169 ЦК України).

Не виключається можливість виникнення невігідних майнових наслідків для зобов'язаної особи в разі застосування заходів оперативного впливу. Водночас така ознака не є визначальною для заходів оперативного впливу. Наприклад, замовник має право відмовитися від договору та вимагати відшкодування збитків, якщо підрядник не виконає вимоги замовника про своєчасне усунення недоліків роботи (ч. 3 ст. 849 ЦК України); покупець має право пред'явити вимоги щодо заміни, безоплатного усунення недоліків товару і відшкодування збитків до продавця або виготовлювача товару (ч. 3 ст. 678 ЦК України).

**Висновки.** Вищезазначене дозволяє виділити наступні спільні ознаки заходів оперативного впливу та способів самозахисту: 1) здійснюються в разі порушення суб'єктивного права або реальної загрози такого порушення; 2) застосовуються самостійно та в односторонньому порядку, без звернення до суду чи іншого органу, який здійснює захист цивільного права; 3) можливість їх реалізації має бути передбачена в законі або договорі; 4) становлять дії юридичного та фактичного характеру; 5) виконують правозахисну функцію, а у випадках, передбачених законом чи договором функцію забезпечення виконання зобов'язання; 6) можуть спричинити настання невігідних наслідків майнового характеру.

Основна різниця між заходами оперативного впливу та способами самозахисту полягає у тому, що застосування заходів оперативного впливу обмежується договірними зобов'язаннями.

Таким чином, заходи оперативного впливу становлять різновид способів самозахисту, оскільки їм притаманна низка спільних ознак. Водночас поширення заходів оперативного впливу лише на порушення чи створення загрози порушення договірної зобов'язання свідчить про характерні для них особливості, що дозволяє розглядати в якості самостійних способів самозахисту.

### Література:

1. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов. – М.: Статут, 2000. – 411 с.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части первой (постатейный) / под ред. Садикова О.Н. – М.: Инфра-М, 2002. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lawmix.ru/commlaw/1418>.
3. Российское гражданское право: [учебник]: в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010. – Т. 1. – 958 с.
4. Цивільне право України: загальна частина / Бірюков І.А., Заїка Ю.О., Співак В.М. – К.: Вид-во «Наукова думка», 2000. – 304 с.
5. Советское гражданское право: [учебник]: в 2 ч. / под ред. Рясенцева В.А. – М.: Юрид. лит., 1986. – Часть 1. – 560 с.
6. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. – М.: Фонд «Правовая культура», 1995. – 480 с.
7. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / отв. ред. Садиков О.Н. – М.: ЮРИНФОРМЦЕНТР, 1995. – 418 с.
8. Свердлык Г., Страунинг Э. Способы самозащиты гражданских прав и их классификация / Г. Свердлык, Э. Страунинг // Хозяйство и право. – 1999. – № 1. – С. 35–41.
9. Страунинг Э. Самозащита гражданских прав – нетрадиционная форма борьбы с гражданскими правонарушениями / Э. Страунинг // Нетрадиционные подходы к решению проблем борьбы с правонарушениями. – Омск: Изд-во Ом. юрид. ин-та МВД России, 1997. – С. 91–97.



10. Гражданское право : [учебник] : в 3 ч. / [Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев, А.А. Иванов и др.] ; под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М. : «ПРОСПЕКТ», 1997 – Часть. 1. – 600 с.
11. Бервено С. М. Проблеми договірної права України : [монографія] / С.М. Бервено. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 392 с.
12. Защита договорных обязательств / Анохин В.С., Завидов Б.Д., Сергеев В.И. – М. : ИНФРА-М, 1998. – 286 с.
13. Басин Ю.Г., Диденко А.Г. Имущественная ответственность и оперативные санкции в системе хозяйственного механизма / Басин Ю.Г., Диденко А.Г. // Правоведение. – 1984. – № 3. – С. 24–34.
14. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – Т. 1. – 832 с.
15. Антонюк О.І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О.І. Антонюк. – Х., 2004. – 205 с.
16. Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Г.Я. Стоякин. – Свердловск, 1973. – 197 с.

**Гринько Р. В. Меры оперативного воздействия и способы самозащиты: сравнительно-правовой анализ**

**Аннотация.** Статья посвящена определению общих признаков и различий между мерами оперативного воздействия и способами самозащиты.

**Ключевые слова:** самозащита, меры оперативного воздействия, правонарушение, договор.

**Grynko R. Measures operational impact and how to self-defense: a comparative legal analysis**

**Summary.** The article is devoted to defining common features and differences between the measures of operational impact and ways of self-defense.

**Key words:** self-defense measures operational impact, tort, contract.

*Избаш О. О.,**кандидат юридических наук,  
доцент кафедры гражданского и трудового права  
Одесской национальной морской академии*

## МЕЖДУНАРОДНЫЕ АСПЕКТЫ БОРЬБЫ С НАРУШЕНИЯМИ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ

**Аннотация.** Статья посвящена изучению современного состояния международной борьбы с нарушениями в области интеллектуального права.

В статье рассматриваются различные способы и меры борьбы с пиратством и иными нарушениями интеллектуальной собственности.

**Ключевые слова:** интеллектуальная собственность, пиратство, мировое сообщество.

**Постановка проблемы.** Несанкционированное воспроизведение результатов интеллектуальной деятельности и их продажа («пиратство») наносят огромный ущерб ее владельцам, целым отраслям, потребителям и государству. Причинами распространения контрафактной продукции в мировом масштабе являются значительный и постоянно растущий объем рынков этой собственности (особенно программного обеспечения) и высокая рентабельность ее нелегального воспроизводства.

Понятие «пиратство» включает контрафакцию и фальсификацию.

Контрафакция – незаконное тиражирование, производство охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, осуществляемое в целях получения коммерческой выгоды от их продажи, т.е. любая продукция, нарушающая нормы закона, признается контрафактной.

Фальсификация – подделывание, т.е. искажение, подмена подлинного продукта ложным продуктом.

По оценкам экспертов, мировая экономика в целом теряет ежегодно от пиратства около 1 трлн долл. Западная Европа теряет 500 млрд долл., из которых примерно 250 млрд составляют потери от «пиратства» в электронной сфере, 48 млрд – потери от неуплаченных налогов и акцизных сборов. Из-за производства и торговли поддельными товарами страны ЕС теряют 17 490 рабочих мест в год.

По оценке Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), до 10% медицинских препаратов, продаваемых в мире, являются поддельными и в результате их распространения фармацевтическая промышленность теряет около 46 млрд долл. в год. Мировой рынок контрафактных запасных автомобильных частей составляет около 12 млрд долл. в год. Самыми крупными производителями контрафакта являются Китай, Филиппины, Вьетнам, Россия, Украина, Бразилия, Пакистан и Парагвай. Более 2/3 мирового производства поддельных товаров приходится на долю Китая.

Производство и торговля контрафактной продукцией наносят ущерб:

– фирмам – производителям оригинальной продукции, поскольку они теряют дополнительный доход, кроме того, наносится ущерб репутации товарного знака;

– распространение нелегальной дешевой продукции может снизить конкуренцию и, как следствие, разработку схожей технологии и тем самым затормозить появление инноваций;

– поскольку «пираты» работают нелегально, наносится ущерб государству в виде неуплаты налогов и акцизов;

– фальсифицированная продукция может наносить вред здоровью потребителя из-за своего низкого качества.

Гипотетическая полная ликвидация контрафакции в сфере торговли программным обеспечением способствовала бы увеличению занятости в этой области на 48%, а налоговые поступления выросли бы на 52%.

Самый низкий уровень «пиратства» отмечен в США (27%), Австралии (32), Великобритании (34), Дании (35) и Германии (36%). Самый высокий уровень «пиратства» – во Вьетнаме (97%), Китае (94%), Индонезии (89%), в регионе Восточной Европы (в среднем 80%), в России (88%), в Кувейте (80%).

Методы борьбы с «пиратством» включают законодательные меры (контроль за соблюдением действующего законодательства и принятие более жестких мер наказания), административные (штрафы и конфискация нелегальной продукции), технические (средства защиты), экономические (снижение цен на оригинальную продукцию) и разъяснительные (проведение семинаров для конечного потребителя с разъяснением вреда от приобретения нелегальной продукции). Однако следует отметить, что в странах с бедной экономикой продажа нелегальной продукции служит средством первоначального насыщения рынка. Кроме того, «черный» рынок частично восполняет потери, которые компании могли бы нести на дополнительных маркетинговых акциях.

**Анализ литературы и исследований.** В данной статье был проведен анализ положений Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г., Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений 1886 г., Римской конвенции по охране прав исполнителей, производителей фонограмм и организаций эфирного вещания 1961 г.

Вопросы интеллектуальной собственности (далее – ИС) широко представлены в современной отечественной и зарубежной литературе. Однако в силу непрерывного развития изучаемого феномена эти сведения быстро устаревают и зачастую не отражают реального положения вещей.

Относительно цельное видение международного сотрудничества в области охраны ИС предложено в трудах П. Мэггса, А. Сергеева, А. Иларди и др. П. Мэггс и А. Сергеев рассматривают взаимодействие в рамках всемирных и региональных организаций, но они стремятся, в первую очередь, проанализировать сами механизмы охраны ИС, а международное сотрудничество в данной сфере представляет для них вторичный интерес. Работа А. Иларди охватывает широкий спектр вопросов: автор изучает общие принципы охраны ИС, присутствующие практически во всех национальных законодательствах, происхождение и эволюцию национальных законов, международное измерение права интеллектуальной собственности. Пытаясь вместить все и одновременно сохранить небольшой объем исследования, он неизбежно забывает о ряде важных деталей.

В целом, на современном этапе создана обширная документальная база; существует множество публикаций по вопросам международной охраны ИС. Однако ни одна из этих публика-

ций не охватывает всех аспектов проблемы защиты ИС и борьбы с нарушениями в этой сфере.

**Цель настоящей статьи** – дать комплексный анализ состояния и перспектив борьбы международного сообщества с нарушениями прав ИС.

Исходя из цели исследования, можно сформулировать его основные задачи: определить основные формы международного взаимодействия в сфере охраны ИС, проанализировать договорную базу сотрудничества в данной области, выявить тенденции и перспективы развития системы международной охраны прав ИС.

**Изложение основного материала исследования.** Международное взаимодействие в области охраны ИС имеет огромное значение для экономического, научно-технического, культурного развития общества. Его эффективность, в свою очередь, зависит от ряда факторов. Если представить международное сотрудничество по вопросам ИС как некую систему, то среди воздействующих на нее факторов можно выделить системообразующие и системоразрушающие. Системообразующие факторы способствуют укреплению рассматриваемой структуры, построению более прочных связей между ее элементами и налаживанию основополагающих механизмов. Системоразрушающие факторы, напротив, негативно влияют на структуру и, в конечном счете, ведут к ее распаду. Соотношение первых и вторых определяет жизнеспособность системы в целом.

В применении к сотрудничеству в области ИС одним из системообразующих факторов является стремление к повышению эффективности борьбы с нарушениями прав ИС.

С наступлением эпохи глобализации такие правонарушения приобрели международный характер. Они совершаются в массовом порядке во всех уголках планеты. Чтобы успешно противостоять им, государствам нужно объединить усилия. Общая для всех проблема правоприменения вновь приводит к необходимости международного сотрудничества.

По оценкам Всемирной таможенной организации, торговля контрафактными товарами составляет 5% всей мировой торговли. Европейская комиссия еще более пессимистична – по ее данным, на операции с контрафактной продукцией приходится от 5 до 7% мировой торговли, из-за этого законные правообладатели ежегодно теряют 200-300 млрд евро [1, 3]. При этом количество поддельных товаров на мировом рынке постоянно растет. Чаще всего жертвами пиратов становятся производители программного обеспечения, аудио и видео продукции, лекарственных препаратов, продуктов питания и напитков, автомобильных запчастей, одежды и предметов личной гигиены.

Так, в 2003 г. незаконная продажа музыкальных записей принесла нарушителям около 4,5 млрд. долл. Фактически, каждый третий CD-диск был пиратским. Для кассет этот показатель еще выше – 40% продукции, продаваемой по всему миру. Упущенные прибыли индустрии кинематографа исчисляются в миллиардах долларов: один только американский кинематограф ежегодно несет убытки в размере 3 млрд долл., а потери киноиндустрии в других странах увеличивают эту цифру еще на 1 млрд. В сфере компьютерных программ ущерб, наносимый пиратством, огромен. В 2003 г. 36% проданных компьютерных программ оказались пиратскими. Данный показатель меняется в зависимости от региона: в Северной Америке он составляет 23%, в Западной Европе – 36%, в Азиатско-Тихоокеанском регионе – 53%, в ближневосточных и африканских странах – 55%, в Латинской Америке – 63%, в Восточной Европе – 70% [2, 4].

Широко распространены нарушения прав ИС в Интернете: например, пользователи сети каждый месяц нелегально получают через сеть около 3 млрд песен. Однако сетевое пиратство отличается от обычного по некоторым признакам:

- незаконные действия часто совершаются не ради получения коммерческой прибыли;
- с технической точки зрения в Интернете легче идентифицировать правонарушения;
- он-лайн пиратство требует участия не только криминальных структур, но и действующих на законной основе предприятий, которые играют роль посредников при передаче нелегальных выплат.

Пиратство приводит к различным негативным последствиям. Действия нарушителей подрывают позиции компаний, в той или иной форме использующих интеллектуальные ресурсы, и наносят ущерб экономике страны. Пираты вынуждают многие фирмы сужать производство и, как следствие, сокращать большое количество рабочих мест. Так, в 2003 г. по этой причине было ликвидировано около 120 000 рабочих мест в США и около 100 000 мест в ЕС. Другим неизбежным последствием пиратства является проявление неуважения к культурным ценностям и к культурному наследию. Данная тенденция особенно разрушительно воздействует на экономику и общество развивающихся государств, для которых культурное наследие представляет собой важнейшее средство коммуникации с внешним миром. Пиратство также негативно влияет на развитие различных отраслей экономики: на разработку и производство компьютерных программ, создание фильмов и запись музыкальных произведений. Оно подавляет в зародыше творческие устремления авторов и изобретателей. В конечном счете, нарушения прав ИС сказываются на способностях государств к устойчивому развитию: инвесторы не хотят вкладывать деньги в проекты, которые могут стать объектом пристального внимания пиратов, а страна теряет новые источники налоговых поступлений, возможности создания новых рабочих мест. Наконец, массовое нарушение прав ИС имеет ряд социальных последствий. Оно негативно воздействует на уважение людьми верховенства закона и поощряет становление международной преступности в области ИС. Некоторые специалисты даже считают (на взгляд исследователя, это несколько смелое заявление), будто существует связь между правонарушителями и международным терроризмом.

На современном этапе деятельность преступных группировок, наживающихся за счет творчества авторов и изобретателей, достигла мировых масштабов. Пиратская индустрия использует производственные мощности по всему миру, размещая заказы на выполнение работ в тех местах, где можно получить больше коммерческих преимуществ [3]. Например, при производстве нелегальных CD-дисков этапы производственного процесса осуществляются в самых разных странах. В этом контексте особое значение приобретает взаимодействие таможенных служб этих государств.

Интенсификация международного сотрудничества по вопросам ИС необходима также в целях решения проблем, связанных с Интернетом и распространением информации в цифровом формате. В киберпространстве нарушения прав ИС обретают трансграничный характер. Правонарушитель, являющийся гражданином одной страны, может осуществлять незаконные операции с территории совершенно другой страны, пользоваться помощью сообщников из третьей страны, а объект правонарушения при этом будет представлять собой ИС гражданина некой четвертой страны. Проблема поимки и наказания таких преступников может решаться только на меж-



дународном уровне с участием всех заинтересованных сторон.

Как пример, рассмотрим борьбу с нарушениями прав ИС в Европейском Союзе, а именно в Италии. Для Евросоюза вообще не характерно вовлечение административных органов в защиту интеллектуальных прав от онлайн-нарушений. Слишком велики риски злоупотреблений и ущемления основополагающих прав и свобод. Во всех государствах-членах ЕС это прерогатива судов. В 2011 г. уже предпринималась попытка упростить защиту интересов правообладателей через административные процедуры, но она была жестко раскритикована Европейской Комиссией.

Однако в июле 2013 г. Департамент по коммуникациям Италии (Italian Communication Authority, AGCOM) подготовил проект «Регламента о принудительном осуществлении авторских и смежных прав в электронных коммуникационных сетях и имплементации процедур согласно Законодательному Декрету № 70 от 9.04.2003 г.», предусматривающий удаление нелегального контента и блокирование доступа к сайтам. После этого в течение двух месяцев проводились общественные консультации, по результатам которых произведены существенные доработки. 12 декабря 2013 г. окончательный вариант проекта был утвержден. И когда с 31 марта 2014 г. итальянский Регламент заработает, он станет важным прецедентом для ЕС.

Следует отметить, что в определенных случаях системообразующие факторы одновременно являются и системоразрушающими. То, что толкает разные страны к сближению, может также послужить поводом к их столкновению. В применении к международному сотрудничеству по охране ИС можно выделить следующие системоразрушающие факторы, которые связаны с тематикой статьи:

1) различия между правовыми системами охраны ИС, используемыми в разных странах. Несовпадения между подходами англосаксонской и континентальной школ к вопросам ИС представляют собой серьезные препятствия на пути международного сотрудничества по защите интеллектуальных прав. И хотя в ходе многосторонних переговоров были урегулированы многие спорные моменты, до сих пор остается значительное количество отличий, мешающих свободному перемещению идей и их эксплуатации в мировых масштабах.

2) взаимные обвинения в несоблюдении норм охраны ИС. Нарушения прав ИС в большей или меньшей степени присутствуют во всех странах. Когда такое нарушение имеет трансграничный характер, и правообладатель обращается к своим властям с просьбой защитить его интересы, возможно возникновение конфликтных ситуаций. Вмешательство одной страны в дела другой, какую бы форму оно ни принимало, зачастую расценивается как покушение на государственный суверенитет и провоцирует агрессивные действия государств по отношению друг к другу. Это подрывает взаимное доверие и разрушает атмосферу конструктивного диалога, необходимую для плодотворного сотрудничества по вопросам ИС на международном уровне.

Чаще всего в массовых нарушениях прав ИС обвиняют Китай, Россию и ряд развивающихся государств. Сложно судить, насколько обоснованы такие обвинения: специалисты расходятся во мнениях на этот счет. Однако подобные высказывания, несомненно, рассматриваются Китаем и Россией как враждебные.

3) использование в политических целях обвинений в несоблюдении норм охраны ИС. Обвинения в массовых нарушениях прав ИС отдельными странами зачастую являются лишь ширмой, прикрывающей политические амбиции обвинителей.

Это оказывает деструктивное воздействие на международное сотрудничество по охране ИС.

В целом, существует много факторов, негативно влияющих на систему международного взаимодействия по вопросам ИС, а именно: разрыв между странами в уровне экономического развития; культурные, религиозные и идеологические различия; различия в правовых системах охраны ИС; взаимные обвинения в несоблюдении норм защиты прав ИС, использование таких обвинений в политических целях; скептическое отношение к институту ИС. Тем не менее, при желании данные факторы могут быть преодолены: это доказывает положительный опыт международного сотрудничества по охране ИС.

Какие же организации по охране и распоряжению авторскими правами создаются сегодня в мире? В некоторых развивающихся странах имеются как частные, так и государственные организации, распоряжающиеся авторскими правами. Например, в Бразилии, где помимо нескольких обществ, имеющих разрешение Национального совета авторских прав (CNDА), было создано центральное ведомство по сбору и распределению авторских отчислений. В некоторых других развивающихся странах, где системы охраны авторских прав были учреждены лишь недавно, авторскими правами распоряжаются только государственные ведомства. Такие государственные ведомства по авторским правам созданы в Алжире (ONDA), Марокко (BMDA) и Сенегале (BCDA), в Украине. В Индии есть Индийское общество по правам исполнителей (IPRS).

Таким образом, мы видим, что эти структуры могут быть частными или независимыми общественными организациями или государственными ведомствами, принявшими на себя такие функции, в зависимости от обстоятельств, требований или условий в конкретных странах. Один из подходов заключается в том, что государство должно осуществлять соответствующий контроль и надзор, а также предоставлять финансовую поддержку в той мере, в которой это требуется для эффективного функционирования таких организаций.

Имеется несколько примеров законодательной охраны прав исполнителей, но даже те законы, которые содержат такие положения, не устанавливают в большинстве случаев долю исполнителей в отчислениях, выплачиваемых в нескольких странах за трансляцию и публичное воспроизведение фонограмм. Вместо этого особый упор сделан на коллективные соглашения, заключаемые между организациями исполнителей и организациями производителей фонограмм. Заключенные на международном уровне соглашения между Международной ассоциацией независимых кинооператоров (IFPIA), Международной федерацией актеров (FIA) и Международной федерацией музыкантов (FIM), а также аналогичные соглашения, подписанные соответствующими национальными организациями на национальном уровне, добились определенного признания интересов исполнителей также в некоторых странах, законодательство которых не регламентирует эти вопросы.

Хотелось бы подчеркнуть очевидность нарушения закона в случаях использования музыки без предварительного разрешения. Вне всякого сомнения те, кто публично исполняет или транслирует охраняемые музыкальные произведения без получения предварительного разрешения на это от авторов или организации коллективного управления, виновны в нарушении авторских прав. Если бы эти положения строго и непреклонно применялись, организации коллективного управления пришлось бы ежегодно заниматься тысячами и тысячами судебных исков, она была бы обременена непомерными расходами и утратила бы доверие к себе в данной стране. Поэтому на наш взгляд важно предоставить пользователям-правонарушителям

возможность исправить это постфактум, прежде чем привлечь их к суду.

**Выводы.** Практика большинства стран с высоким уровнем охраны интеллектуальной собственности показывает, что одними гражданско-правовыми санкциями пиратство искоренить нельзя. Принятые в США поправки к уголовному законодательству предусматривают за нарушение авторских прав тюремное заключение сроком до 10 лет. Действующее законодательство предусматривает гражданскую, уголовную и административную ответственность за нарушение авторских и смежных прав. Соответствующие нормы внесены в Уголовный кодекс Украины и в Кодекс об административных правонарушениях Украины. Однако современные реалии требуют от государств реагировать на нарушения прав интеллектуальной собственности более быстро и порой радикально. На сегодня существуют различные способы и меры борьбы с пиратством и иными нарушениями ИС, в частности: введение международных санкций против нарушителя, блокирование сайтов, содержащих информацию или контент, которые нарушают права авторов или правообладателей и т. п. На сегодняшний день весьма актуально исследование вопроса международной борьбы с нарушениями прав ИС, поскольку наблюдается рост объектов ИС, как во всем мире, так и в Украине, которой было бы выгодно вносить соответствующие изменения в действующее законодательство, чтобы развивать свой потенциал как европейского государства.

#### *Литература:*

1. Item 7 of the Provisional Agenda of the Thirteenth session of the Committee of the Universal Convention IGC(1971)/XIII/6 «The Persistence of Piracy: the Consequences for Creativity, for Culture, and for Sustainable Development», Paris, 6 April 2005 // Бюллетень международных договоров. – 2005. – № 7. – С. 3.
2. Item 7 of the Provisional Agenda of the Thirteenth session of the Committee of the Universal Convention IGC(1971)/XIII/6 «The Persistence of Piracy: the Consequences for Creativity, for Culture, and for Sustainable Development», Paris, 6 April 2005 // Бюллетень международных договоров. – 2005. – № 7. – С. 3–5.
3. Хилл М. Стратегия, принятая МСРС в борьбе с пиратством / М. Хилл // Труды Кафедры ЮНЕСКО по интеллектуальной собственности, т. III «Проблемы охраны интеллектуальной собственности в России и Западной Европе» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.unescochair.ru/content/view/98/9/>.

#### **Ізбаш О. О. Міжнародні аспекти боротьби з порушеннями інтелектуальних прав**

**Анотація.** Статтю присвячено вивченню сучасного стану міжнародної боротьби з порушеннями в галузі інтелектуального права.

У статті розглядаються різні засоби і заходи боротьби з пиратством і іншими порушеннями інтелектуальної власності.

**Ключові слова:** інтелектуальна власність, пиратство, світова спільнота.

#### **Izbash O. International aspects of the fight against infringements of intellectual property rights**

**Summary.** The article examines the current state of the international fight against violations of intellectual rights.

In the article different ways and measures of fight are examined against piracy and other violations of intellectual property.

**Key words:** intellectual property, piracy, the international community.

Кулішенко О. Ю.,

аспірант кафедри історії держави і права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ПРАВО ВЛАСНОСТІ І ПРАВО ВОЛОДІННЯ В ГЕТЬМАНСЬКІЙ УКРАЇНІ: ХАРАКТЕРИСТИКА ПОНЯТЬ

**Анотація.** Стаття присвячена характеристиці правових понять права власності та права володіння в Гетьманській Україні. Поряд із цим у статті розкривається право власності і право володіння через призму їхньої соціальної дії на тогочасні суспільні відносини, які існували в Гетьманщині. Доводиться, що право власності на землю носило найбільш повний характер, що відповідало римській юридичній традиції. При цьому право власності на землю також існувало поряд з правом володіння на неї і дається їх розмежування. Розуміння цих понять найбільш чітко здійснюється через призму існування в українському суспільстві періоду Гетьманщини різних станів, для яких діяли різні джерела права.

**Ключові слова:** право власності, право володіння, земля, Гетьманська Україна, законодавство.

**Постановка проблеми.** Проблема права власності та права володіння на землю в період Гетьманської України є однією із найбільш дискусійних проблем в сучасній історико-правовій науці. Нині вчені не прийшли до єдиного висновку чи існувало право приватної власності на землю в зазначений період.

**Стан дослідження.** Питаннями права власності та права володіння за часів Гетьманської України займалися відомі вітчизняні історики та історики права, зокрема О. Шевченко, В. Лановик, З. Матисякевич, Р. Матейка, М. Домашенко, В. Рубаник та інші.

**Мета:** надати характеристику поняттям права власності та права володіння в Гетьманській Україні, довести існування права приватної власності на землю в цей період.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** На сьогодні склалася ситуація, коли вітчизняні науковці, які досліджують проблематику історії земельного права в Україні часів Гетьманщини, фактично розділилися на два табори. Представники першого табору відстоюють позицію, що в Гетьманщині не існувало права приватної власності на землю, а було лише право володіння. Так, О. Шевченко з цього приводу зазначає, що «земля... і все, що на ній росте чи розташоване природним шляхом, не може бути у приватній власності» [7, с. 129].

Саме тому користуватися лісом, що виріс природним шляхом, водоймами, які також виникли природним способом, можуть усі, у кого виникла у цьому потреба. Таку думку також відстоюють В. Лановик, З. Матисякевич та Р. Матейка, які вважають, що у запорозьких козаків, в основу їхнього «економічного устрою була покладена ідея володіння, а не право власності» [6, с. 453–454].

У свою чергу, інші науковці М. Домашенко та В. Рубаник навпаки говорять про існування в Гетьманщині приватної власності на землю, навіть і в козаків. З цього приводу дослідники зазначають, що «повнота, необмеженість (крім обов'язку за свій рахунок мати озброєння, спорядження і відбувати військову службу) і спадковість козацької земельної власності давали все більше підстав для віднесення її до власності приватної, оскільки суттєвих відмінностей у правовому положенні земель козацьких і земель шляхетських майже не спостерігалося» [3, с. 253].

Як на нашу думку, основна причина зазначеної дискусії полягає перш за все у складності самого понятійно-категоріального визначення поняття права приватної власності і права володіння землею. Адже на підставі опрацьованих нами архівних матеріалів бачимо, що часто в тодішній правотворчій практиці ці поняття плутали, а то й і взагалі ототожнювали.

Крім того, необхідно мати на увазі і законодавчу невпорядкованість правової системи Гетьманщини. В цьому контексті лише зауважимо, що в єдиному кодифікованому збірнику українського права того часу «Права, по яким судиться народ малоросійський...» немає чіткого визначення та юридичного розмежування цих понять.

Виходячи з цього, ми поставили собі за завдання розібратися у зазначених питаннях, через призму дослідження права та юридичної практики в українській гетьманській державі періоду другої половини XVII – кінця XVIII століття. При цьому, з метою більш об'єктивного розкриття досліджуваної проблеми, ми за методологічний орієнтир взяли вивчення тогочасного права з позиції його соціальної дії.

У сучасній юридичній науці поняття права власності розглядається, як невід'ємне природне право людини та громадянина. Це недоторкане, певним чином визначене суспільством та визначене державою на основі міжнародних стандартів майно і цілеспрямована сума коштів, що забезпечують людині нормальні потреби існування в певних історичних, соціально-економічних умовах [2, с. 43]. Розглядаючи поняття приватної власності в якості невід'ємної складової природних прав людини, вважаємо за необхідне визначити найсуттєвіші її ознаки, до яких відносимо:

– по-перше, такою власністю може вважатися не вся приватна власність, яка належить людині, а тільки та, яка забезпечує його нормальні для цього суспільства і для цього часу потреби на основі міжнародних стандартів;

– по-друге, такої власності людина не може бути позбавлена ніколи і ніким, зокрема і державою на основі закону;

– по – третє, у виключних випадках в інтересах власника чи інших осіб при суворому дотриманні принципу законності, судом чи державною адміністрацією власник може бути тимчасово позбавлений права користуватися чи розпоряджатися таким майном;

– по-четверте, при розпорядженні такою власністю вона не підлягає конфіскації, не може бути предметом поруки, залогу, здаватися в оренду, відчужуватися без відповідної заміни;

– по-п'яте, держава здійснює посилену правову та організаційну охорону такої власності;

– по-шосте держава зобов'язана створити умови для набуття людиною цієї власності [2, с. 43–44].

Таким чином, у цьому відношенні ми схильні підтримати позицію західного вченого Г. Демсеца, який зазначав, що приватна власність є «не річ сама по собі, а пучок чи частина прав з використання речі» [4, с. 17]. Тобто поняття власність у його певному значенні стосується тільки права, титулу, інтересу, самі ж відносини власності трактуються, як взаємини між людьми, а не як стосунки на рівні людина і річ.



Характеризуючи приватну власність як юридичну категорію, слід зазначити, що сучасна правова наука визнає існування альтернативних систем власності, що дало їй можливість здійснювати їхній порівняльний аналіз. Так, на сьогодні виділяють три основні правові режими власності:

1) Система приватної власності, з умовами якої власником є конкретна особа – індивід, чие слово у вирішенні питань про використання ресурсу суспільства визнається кінцевим. Він знаходиться в привілейованому становищі в частині доступу до тих чи інших ресурсів, такий доступ відкритий тільки власнику чи особам, яким він передав (чи делегував) свої правомочності.

2) Система державної (колективної власності), згідно з якою доступ до об'єктів власності регулюється посиланням на колективні інтереси суспільства. За таких умов ніхто не перебуває у привілейованому становищі, стосовно використання цих об'єктів у власних інтересах.

3) Система загальної (комунальної власності), при якій також ніхто не перебуває в привілейованому становищі, а навіть навпаки доступ до ресурсів об'єктів цієї власності відкритий усім без винятку. Коли ж обсяг ресурсу обмежений, тоді регулятором виступає принцип «хто перший зайняв, той перший скористався» [5, с. 127]. У контексті земельних відносин періоду Гетьманщини ми вбачаємо реалізацію такого принципу на прикладі «займанщини».

Практичне втілення принципу приватної власності на землю в Гетьманщині протягом усієї її історії загалом вплинуло і на складність розуміння його в сучасній правовій науці. Тут перш за все необхідно розуміти, що реалізація права приватної власності на землю в Гетьманщині загалом носило становий характер. Як підказує нам вивчення численної наукової літератури та тогочасних джерел, це право набуття приватної власності було поширене переважно в середовищі тодішньої провідної верхівки українського суспільства, а саме гетьманів, козацької полково-сотенної старшини, представників української православної шляхти, яка перейшла на сторону Богдана Хмельницького в ході національно-визвольної війни 1648–1657 рр., духовенства тощо. Частково можливість отримувати землю в приватну власність мали і представники незаможних козацьких верств, міщанства і вільного селянства, але в подальшому, особливо вже в період XVIII ст. ці верстви таке право дедалі більше втрачали, обмежуючись лише правом володіння. Це право забезпечували Третій Литовський статут 1588 р., церковне право, нормативно-правові акти великокнязівської, королівської та гетьманської влади.

Однак щодо законодавчого забезпечення надання права власності на землю, то тут слід зазначити, що тодішнє чинне законодавство було досить розрізненим і несистематизованим.

Правова система України, починаючи з другої половини XVII ст. розвивалася в надзвичайно складних соціально-політичних умовах. З одного боку, збереження української державності на Лівобережній Україні забезпечувало розвиток права України з одночасним посиленням впливу на нього російського. З іншого боку, складна військово-політична ситуація, яка була пов'язана з поділом території України на Лівобережну і Правобережну порушували єдиний цілісний розвиток права, сприяли посиленню впливу на правову систему України права сусідніх з нею держав.

Розкриваючи поняття права володіння в правовій науці Гетьманщини слід зазначити, що тодішні правники вкладали в нього двояке значення: по-перше, право володіння ними розглядалося як самостійний правовий інститут, який незалежний від права власності; по-друге, право володіння є одним з повноважень власника.

При цьому в першому випадку йдеться про фактичне володіння, а в другому – про право володіння. Як зазначає І. Бойко, іноді навіть сьогодні ці поняття ототожнюють: володільця не відрізняють від власника, а власника не відмежовують від володільця. Проте ці різні правові категорії плутати не можна: володільця – це фактичний володар речі, незалежно від наявності на неї права; власник – фактичний володар речі, який має на неї право власності [1, с. 99].

У «Правах по яким судиться народ малоросійський...» його автори термін «володіння» вживали неоднозначно, зокрема, як один з елементів повноважень власника. Однак у результаті аналізу 6, 7, 14–20 артикулів XIV глави можна стверджувати, що володіння виступало як окремий правовий інститут. За «Правами...» володіння визначалося як фактичне панування особи над річчю, поєднане з наміром ставитись до неї, як до своєї, тобто володіти незалежно від волі іншої особи. Поряд із цим, зазначений кодекс розрізняв декілька видів володіння. Так, в основу поділу був покладений спосіб його набуття. За способами набуття володіння або за підставою його придбання розрізняли законне і незаконне володіння [1, с. 100]. Володіння вважалося законним, якщо його придбала будь-яка особа дозволеним способом, наприклад, шляхом купівлі. Під незаконним володінням розуміли володіння, придбане недозволеним способом – шляхом насильства, обману.

Основним видом користування землею на основі права володіння були рангові володіння, які в тогочасній Гетьманщині були своєрідним еквівалентом оплати за військово-адміністративну діяльність старшин і були приписані до відповідних урядів. Така система володіння землею набула поширення в перші десятиліття існування української гетьманської держави. Рангові володіння формально вважалися власністю Війська Запорізького і перебували у володінні Генеральної військової канцелярії.

Поряд із старшинським землеволодінням у Гетьманщині відомі ще дві форми володіння землею, а саме загальнодержавна або загальновійськова та общинна (колективна або спільна). Названі форми не суперечили одна одній, а навпаки, мирно співіснували.

Крім того, варто зазначити, що право володіння землею є витвором українського звичаєвого права, яке ще в період литовсько-польської доби, вступило в суперечність з тодішнім писаним правом, де юридична регламентація приватної власності на землю була розроблена на досить високому рівні.

**Висновки.** У результаті опрацьованих нами джерел, можна зробити висновок, що протягом усієї історії Гетьманщини, у ній існувало дві форми права на землю, а саме: право приватної власності на неї, яке було відображенням розуміння цього права римськими юристами, як власності священної та недоторканної; та права володіння землею, яке було творінням власне української національної, як ментально-культурної так і правової традиції.

Крім того, реалізація права приватної власності на землю в Гетьманщині загалом носило становий характер.

#### *Література:*

1. Бойко І.Й. Цивільне право Гетьманщини за Кодексом 1743 року : дис. ... канд. юрид. наук / І.Й. Бойко. – Львів, 1999. – 192 с.
2. Галунько В.В. Приватна власність як невід'ємне природне право людини / В.В. Галунько // Збірник наукових праць «Держава і право» Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України. – К. – 2008. – Вип. 42. – С. 38–44.
3. Домашенко М. Власність і право власності / М. Домашенко, С. Рубаник. – Х. : Факт. – 2002. – 550 с.
4. Demsets G. Agrari for vesvberh Ucreinin / G. Demsets. – London, 1378. – 345 с.

5. Капелюшников Р. Экономическая теория прав собственности (Методология, основные понятия, круг проблем) / Р. Капелюшников ; отв. ред. В.Н. Кузнецов. – М. : АН СССР, 1990. – 678 с.
6. Лановик Б. Економічна історія України і світу / [Б. Лановик, З. Мятисякевич, Р. Матейко] ; за ред. Б. Лановика. – К., 1995. – 678 с.
7. Шевченко О. Звичаєве право України IX – XIX століть / О. Шевченко. – К., 2014. – 199 с.

**Кулишенко Е. Ю. Право собственности и право владения в Гетманской Украине: характеристика понятий**

**Аннотация.** Статья посвящена характеристике правовых понятий права собственности и права владения в Гетманской Украине. Вместе с этим в статье раскрывается право собственности и право владения через призму их социального действия на тогдашние общественные отношения, которые существовали в Гетманщине. Доводится то, что право собственности на землю носило наиболее полный характер, что соответствовало римской юридической традиции. При этом право собственности на землю также существовало наряду с правом владения на нее, и дается их разграничение. Понимание этих понятий наиболее отчетливо осуществляется через призму существования в

украинском обществе периода Гетманщины различных социальных отношений для которых действовали разные источники права.

**Ключевые слова:** право собственности, право владения, земля, Гетманская Украина, законодательство.

**Kulishenko O. The right to property and the right to possessions in Hetman Ukraine: characteristics of concepts**

**Summary.** The article is devoted to the characteristic of the legal concepts of property rights and ownership in the Hetman Ukraine. Also this article discloses the right to property and ownership in the light of their social action on that historic social relations that existed in the Hetmanate. Proved that land ownership was of the most comprehensive character, which corresponded to the Roman legal tradition. This land ownership is also there, along with the right of ownership to it and given their separation. Understanding of these concepts most clearly through the prism of the existence of various states, of the Ukrainian society period Hetman, which were different sources of law.

**Key words:** ownership, possession, land, Hetman Ukraine, legislation.

*Олефір А. О.,**кандидат юридичних наук, асистент**Полтавського юридичного інституту**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИКОНАННЯ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ З ЄС ДЛЯ УКРАЇНИ

**Анотація.** Проаналізовано економічну частину Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, систематизовано закріплені в ній правові засоби за сферами господарювання. Визначено основні господарсько-правові наслідки асоційованого членства України в Європейському Союзі та шляхи використання закріплених в Угоді механізмів для реалізації національних конкурентних переваг.

**Ключові слова:** угода про асоціацію, Європейський Союз, Україна, зовнішньоекономічні відносини, інноваційна політика, національний інтерес.

**Постановка проблеми.** Відхід від планового адміністрування в економіці, хаотичне запровадження ринкових механізмів у 90-і рр. ХХ ст., коли державний інтерес як такий ігнорувався, призвели до того, що в результаті деінтеграції об'єднань підприємств більшість вітчизняних суб'єктів господарювання втратили конкурентоспроможність. У подальшому ставши членом світового торговельного ринку, Україна на підставі певних національних конкурентних переваг, реалізація яких не потребувала інвестування, послідовно посилювала власну імпортозалежність, особливо стосовно технологічної готової продукції, експортуючи сировинні ресурси й товари первинних ступенів обробки. Негативні наслідки розвитку такого статусу всім відомі [1, с. 278–306; 2, с. 46–63].

Активна зовнішньоторговельна діяльність є обов'язковим атрибутом сучасної економіки. А. Сміт у теорії абсолютних конкурентних переваг наполягав на тому, що кожне сімейне господарство виробляє для себе лише частину необхідних товарів, а решту купує за рахунок реалізації надлишків. Це ж саме правило він поширював і на держави: краще сконцентруватися на виробництві тих товарів, які конкретна держава спроможна виробляти дешевше за інших. Цю ідею розвинув Д. Рікардо в теорії порівняльної ефективності, підсумувавши, що доки співвідношення цін в середині держави матиме мінімальні відмінності, кожна сторона матиме порівняльні переваги в торгівлі [3]. Проте беручи до уваги суттєве обмеження державного суверенітету, взятими Україною міжнародно-правовими зобов'язаннями, структуру національного експорту, імпортозалежність внутрішнього ринку, офіційно задекларовані пріоритетні напрями економічного розвитку – сільське господарство та енергетику (досвід аграрно розвинутих держав, де кілька разів на рік збирається врожай, свідчить, що за рахунок лише цих сфер неможливо забезпечити стійке зростання), фактичну відсутність державного захисту вітчизняного товаровиробника, перспективи нинішньої спеціалізації України на світовому ринку розподілу праці не є оптимістичними з низки причин [4, с. 273–317].

Помилково вести мову про винятково позитивний характер міжнародної торгівлі для всіх економічних операторів, про те, що вільна торгівля сама по собі є стимулом для розвитку, про першочерговість споживчої економіки, а не ефективності національного виробництва, оскільки саме на національний уряд, зрештою, покладені важливі неринкові завдання. Саме тому

на Заході хоча й повільно, але розпочався процес деофшоризації, а таке явище, як протекціонізм, займає вагомe місце в регулюванні господарських відносин і застосовується гнучко, не порушуючи правила СОТ (наприклад, специфічні мита, процедури ліцензування, валютне регулювання, «зелені програми» підтримки).

**Стан дослідження.** Незважаючи на те, що різним аспектам проблематики вибору стратегії економічного розвитку України приділяють увагу такі вітчизняні науковці, як А.С. Гальчинський, В.М. Геєць, Д.В. Задихайло, О.Р. Зельдіна, Г.М. Коломієць, С.М. Макуха, В.К. Мамутов, В.М. Пашков, О.П. Подцерковний та інші, низка питань, пов'язаних із дослідженням господарсько-правових наслідків виконання Угоди про асоціацію з ЄС для України, залишилися без належних теоретичних обґрунтувань.

**Метою статті** є аналіз економічної частини Угоди про асоціацію між Україною та ЄС і основних представлених у ній юридичних засобів, визначити господарсько-правові наслідки виконання цього документу для України.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Вибір асоційованого членства в ЄС, підписання Угоди про асоціацію та її очікувана ратифікація не є випадковістю, з огляду на планомірний рух до цього протягом усієї незалежності України. На разі і формат участі, і взяті зобов'язання вже є докoнаним фактом. Зрештою, європейська система права заснована на загальнови́знаних міжнародно-правових документах, норми яких Україна почала реалізовувати в законодавстві, починаючи з першої хвили його ухвалення. З огляду на конституційний характер і зміст Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, що більшою чи меншою мірою стосується всіх сегментів приватних і публічних відносин, у сфері господарювання ця угода передбачає врегулювання таких відносин: а) торгівля і питання, пов'язані з торгівлею: національний режим і доступ товарів на ринки (мита, субсидії, двостороння та багатостороння зовнішня торгівля), свобода торгівлі послугами, засоби захисту торгівлі (антидемпінгові, компенсаційні та кількісні), технічні бар'єри в торгівлі, санітарні та фіто-санітарні заходи, стандарти підприємницької діяльності, електронна торгівля, поточні платежі та рух капіталу, державні закупівлі, інтелектуальна власність, конкуренція, питання, пов'язані з торгівлею енергоносіями, забезпеченням сталого розвитку, порядок вирішення спорів і гарантування транспарентності; б) економічна та галузева співпраця в наступних сферах: макроекономіка, підприємництво, порядок заснування та діяльності компаній, корпоративне управління, ядерна енергетика, промислове виробництво, видобувна та металургійна галузі, освоєння космосу, наука та технології, туризм, сільське господарство та розвиток сільських територій, управління державними фінансами, оподаткування, статистика, бухгалтерський облік та аудит, маркування продукції, захист навколишнього природного середовища, транспортні послуги, розвиток інформаційного та громадянського суспільства та зайнятості, соціальна політика та політика рівних можливостей,



створення аудіовізуальної продукції, рибальство та морська політика, захист прав споживачів, громадське здоров'я, освіта та навчання, культурна сфера, молодіжна політика, спорт і фізична культура, транскордонна та регіональна співпраця.

З цього слідує, що Угода про асоціацію між Україною та ЄС, перевершуючи предмет традиційних договорів про вільну торгівлю, по суті означає остаточне юридичне закріплення за Україною західного цивілізаційного напрямку соціально-економічного розвитку. Зважаючи на глибоку реалізацію в ній принципів європейського співтовариства – свободи руху товарів, капіталу, робочої сили і ту обставину, що аналогічні українським зобов'язання інші держави брали на себе при вступі до ЄС, виконання в затвердженій формі Угоди призведе до суттєвої втрати країною зовнішньої та внутрішньої конкурентоспроможності, реальної загрози суверенної неплатоспроможності. Однією з причин цього є й умови вступу України до Світової організації торгівлі. У той час, коли Україна односторонньо визнає правила поведінки, що діють у ЄС, та зобов'язується імплементувати їх у національне законодавство, що до певної міри є поступкою державним інтересам, ЄС не передбачає надання Україні матеріальних пільг, не бере на себе зворотні зобов'язання, які хоча б дещо обмежили інтереси союзу та збалансували переваги сторін асоціації. І це при тому, що розрив у конкурентоспроможності між сторонами є непорівнюваним.

З огляду на очікуване зростання конкуренції, перерозподіл збутових ринків і зміну чинних правових режимів господарювання, українська економіко-правова політика потребуватиме коригування для існування фактично в новій правовій системі. Для цього в значному масиві інформації необхідно з'ясувати ключові господарсько-правові наслідки виконання Угоди про асоціацію з ЄС для України.

Останнім часом у публіцистиці багато уваги приділяється цій проблематиці, але наукова спільнота доволі пасивно до цього долучається, хоча, мабуть, усі сучасні дослідження мають проходити крізь призму зазначеного питання. Переважно ведуть мову про деякі позитивні аспекти Угоди про асоціацію з ЄС для України, особливо з погляду короткострокових інтересів споживачів. Утім, на сучасному етапі реально необхідний критичний аналіз основних юридичних конструкцій Угоди, що зумовлено не стільки переважанням негативу над позитивом, скільки потребою в мобілізації всіх ресурсів, засобів і механізмів правового регулювання господарських відносин для зайняття суверенного місця в найбільш конкурентному економічному просторі.

По-перше, це запровадження національного режиму доступу товарів на ринки сторін, що містить такі базові вимоги до торговельного й митного законодавства: стабільність, передбачуваність і всеохопність, пропорційність, уніфікованість, прозорість, об'єктивність, недискримінаційний характер і ефективність застосування; усунення вимог про обов'язковість залучення митних брокерів і проведення передвідвантажувальної інспекції чи інспекції на місці призначення. Для створення зони вільної торгівлі протягом перехідного періоду (максимум 10 років) заплановано поступово зменшити базові ставки мит на основні види продукції (0–16,7 в Україні; 0–39,7 в ЄС) до остаточних (0–3,6 в Україні; 0–2 в ЄС), що зафіксовані в Угоді про асоціацію, а через 5 років після набрання чинності Угодою, сторони можуть провести консультації для розширення сфери скасування ввізного мита. Тому, скоріше за все, рівень останніх буде анульовано, але справа в тому, що країнами-членами ЄС застосовуються специфічні ставки ввізного мита й на них ці вимоги не поширюватимуться, а згідно з умовами вступу до СОТ максимально можливі ставки імпортного мита для ЄС значно

перевищують вітчизняні. Крім цього, зменшення ввізного мита з боку ЄС, як правило, відбувається лише в межах квот. Також Україна та ЄС зберігають право на вжиття захисних заходів у взаємній торгівлі, у тому числі антидемпінгових і компенсаційних, відповідно до зобов'язань у рамках СОТ, з урахуванням преференцій, наданих Угодою про асоціацію.

Для України так звані тарифні квоти (нульова ставка ввізного мита в межах квоти та ненульова поза квотою) запроваджені стосовно м'яса свинини і птиці, цукру, а для ЄС щодо 36 товарних позицій, переважно, товарів сільського господарства і харчової промисловості. Наприклад, 950 тис. тонн пшениці та борошна, 400 тис. тонн кукурудзи на рік. Збільшення тарифних квот, які дозволяють нульовий експорт у ЄС у рамках цих квот, є позитивним для українських суб'єктів господарювання, з урахуванням таких застережень: важливо, щоб розподіл експортних квот відбувався без корупційної складової; не заохочується експорт готової української продукції чи товарів більш високих ступенів обробки; розширення квот для пропозиції жодним чином не гарантує пропорційного зростання попиту. Також буде встановлено вхідну ціну на вживаний одяг з ЄС, що підвищить його ціну. Згідно з Угодою про асоціацію, Україна має право протягом 14 років, починаючи з другого 12-місячного періоду з дати набрання чинності Угоди, застосувати захисні заходи у формі вищої ставки ввізного мита (максимальний розмір ввізного мита чи додаткового збору, що запроваджується, не повинен перевищувати 10%) до легкових автомобілів походженням з країн-членів ЄС, за умови виконання ряду вимог. Сподіваючись на те, що останні виконані не будуть, у протилежному ж випадку зазначені заходи будуть недостатніми для одержання вітчизняними підприємствами достатніх конкурентних переваг.

Україна та ЄС взяли на себе зобов'язання не запроваджувати (зберігати в силі) будь-які мита, податки, інші еквівалентні заходи щодо вивезення товарів. Те ж саме стосується експортних субсидій (інших еквівалентних заходів) на сільськогосподарські товари. Стосовно правового режиму українського експорту, то експортні мита, що діють в Україні, підлягають анулюванню відповідно до узгодженого графіку протягом 10 років. Водночас Україна має право застосувати захисні заходи (у формі додаткового збору, граничний розмір якого узгоджений у межах Угоди) щодо вивізного мита впродовж 15 років з дати набрання чинності Угодою у випадку, якщо впродовж будь-якого одного року сумарний обсяг експорту з України до ЄС за кожним визначеним кодом Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності перевищує визначений граничний обсяг.

За умови суттєвого звуження кола засобів тарифного захисту внутрішнього ринку, Україні слід активно використовувати нетарифні засоби, надавати підтримку інноваційним підприємствам, особливо на доринкових етапах наукових досліджень і розробок, розробити «зелені» програми внутрішньої підтримки сільського господарства, вплив яких на торгівлю відсутній або мінімальний (створення інфраструктури, консалтинг, маркетингові послуги, охорона навколишнього середовища, навчання, інспектування продукції, створення сучасної системи технічних стандартів, проведення науково-дослідницьких робіт тощо).

По-друге, з метою усунення технічних бар'єрів у торгівлі, Україна зобов'язана гармонізувати національне законодавство з технічними регламентами, системами стандартизації, акредитації, робіт з оцінки відповідності та ринкового нагляду ЄС, ухвалити звід Європейських стандартів як національних та одночасно скасовувати конфліктні національні стандарти, а

також утримуватись від внесення змін до спеціального законодавства, крім як для приведення його у відповідність з законодавством ЄС. На першому етапі (1 рік після набуття чинності Угодою про асоціацію) мають бути імplementовані нормативні приписи 5 директив ЄС: про загальну безпеку продуктів, про загальні вимоги для акредитації і ринкового нагляду, що стосуються торгівлі продукцією, про загальну систему маркетингу продукції, про одиниці виміру, про відповідальність за дефектну продукцію. На другому етапі (від 2 до 5 років після набуття чинності Угодою про асоціацію) – гармонізація законодавства в 27 сферах: машини; електромагнітна сумісність; прості посудини високого тиску; обладнання, що працює під тиском; пересувне обладнання, що працює під тиском; ліфти; безпека іграшок; електричне обладнання, розраховане на певні граничні значення напруги; вимоги до коефіцієнта корисної дії нових водонагрівальних котлів, що працюють на рідкому чи газоподібному паливі; прилади, що працюють на газоподібному паливі; засоби індивідуального захисту; технічні вимоги щодо енергоспоживання електричних побутових холодильників та морозильних камер; неавтоматичні зважувальні прилади; зважувальні прилади; суднове обладнання; медичні пристрої; активні імплантовані медичні пристрої; in vitro діагностичні медичні пристрої; обладнання та систем захисту, призначених для застосування у вибухонебезпечній атмосфері; радіо- і телекомунікаційне термінальне обладнання та взаємне визнання його відповідності; канатні установки для перевезення людей; прогулянкові судна; будівельні вироби, включаючи заходи для їх впровадження; пакування та відходи; вибухові речовини цивільного призначення; зазначення маркування та стандартної інформації щодо споживання енергії та інших ресурсів, пов'язаних з енергетичними продуктами; високошвидкісні залізні дороги.

Таким чином, запровадження зазначених європейських стандартів технічного регулювання виробництва продукції зумовлює певні економічні ризики. Залучення масштабних інвестицій, навіть за умови їх надання зовнішніми кредиторами, скоріше за все, змусить уряд підвищити максимальний розмір гарантованого державою боргу вище 100% ВВП. На сучасному етапі така вартісна стандартизація щодо сфер, у яких не здійснюється випуск експортної продукції, є недоцільною. Це ж стосується й решти виробництв, які покищо володіють внутрішньою конкурентоспроможністю, натомість, враховуючи відсутність дефіциту відповідної продукції на ринку ЄС, вітчизняну продуктивність праці та рівень заробітних плат, українським суб'єктам господарювання навіть у довгостроковій перспективі буде неможливо конкурувати в мінізації транзакційних витрат.

По-третє, запровадження в Україні європейських стандартів у сфері санітарного та фіто-санітарного контролю (порядку і частоти перевірок імпорту, процедури сертифікації (електронної) та видачі сертифікатів, інших офіційних документів, відкликання чи заміни сертифікатів) підвищить вимоги до українських виробників, виконання яких призведе до появи підприємств, які надаватимуть послуги з їх адаптації до міжнародних стандартів. Розглянемо це на прикладі стандарту «ISPM 15», який стосується всіх дерев'яних пакувальних матеріалів (піддони, ящики, кріпильні матеріали) і вимагає, щоб вони були без кори і термооброблені (обкурені бромистим метилом), мали штамп чи фірмову відмітку про їх відповідність вимогам, з метою запобігання міжнародному перевезенню і поширенню хвороб, комах, які можуть негативно впливати на рослини чи екосистеми. Зокрема, лише близько 50 країн (включаючи ЄС і Україну) використовують цей стандарт.

Поряд із регламентацією частоти перевірок імпорту, які можуть застосовуватись кожною стороною Угоди, передбачені документарні перевірки всього імпорту, тоді як частота фізичних перевірок залежить від типу товару. Якщо держава-імпортер застосовує захід, що передбачає контроль над факторами, які можуть створити серйозні ризики для здоров'я людей, тварин або рослин, держава-експортер має право застосувати еквівалентні заходи. У такому випадку імпортер може застосувати тимчасові запобіжні заходи захисту здоров'я людей, тварин або рослин та окремі заходи для товарів, що знаходяться в дорозі. Сторона, яка застосовує заходи контролю, має попередити іншу сторону протягом 1 робочого дня з дати їх застосування, для проведення консультацій. Митні платежі також не повинні обмежувати свободу торгівлі: інспекційні платежі покривають тільки витрати, понесені компетентними органами для виконання імпортерських перевірок, а збори мають бути розраховані на тій самій основі, що і збори за перевірки аналогічної вітчизняної продукції.

По-четверте, для правового забезпечення свободи торгівлі послугами в секторах, щодо яких визначені зобов'язання з доступу на ринок, сторони не повинні підтримувати чи запроваджувати нові заходи на основі регіонального поділу чи країни в цілому (якщо такі не наведені у Додатках XVI-B та XVI-E Угоди), а саме: 1) обмеження кількості постачальників послуг або вимог економічної необхідності; 2) обмеження загальної вартості транзакцій, кількості операцій послуг (активів) або загальної кількості продукту послуг у формі квот чи вимог економічної необхідності. Україна та ЄС зобов'язані взаємно гарантувати встановлення такого національного режиму створення і функціонування дочірніх компаній, філій і представництв юридичних осіб, який був би не менш сприятливим, ніж той, що застосовується до власних юридичних осіб чи юридичних осіб третіх країн (має обиратися той варіант, який є кращим), а також запровадити повідомну реєстрацію.

З урахуванням перспектив розвитку електронної комерції, спеціально зафіксовано, що сторони повинні гарантувати, що регулятор на цьому ринку буде юридично відокремленим, функціонально незалежним від будь-якого постачальника послуг з електронної комунікації, а розподіл і використання обмежених ресурсів, включаючи частоти, номерний ресурс і права використання, здійснюватиметься в об'єктивний, пропорційний, своєчасний, прозорий і недискримінаційний спосіб. Також Україна бере на себе зобов'язання з лібералізації ринків комп'ютерних послуг, поштових та кур'єрських послуг, послуг з електронної комунікації, а також приведення відповідного регулювання до рівня європейських стандартів, чим створить сприятливе конкурентне середовище для роботи іноземних компаній на внутрішньому ринку.

Для свободи руху робочої сили будуть зняті адміністративні обмеження тимчасової присутності фізичних осіб у комерційних цілях: юридичні особи в Україні та країнах-членах ЄС мають право наймати на роботу фізичних осіб на строк від 3 міс. до 3 років у дочірні компанії, філії, офіси представництв на території іншої сторони, які є громадянами країн-членів ЄС чи України відповідно. Передбачені й інші заходи (спрощення визнання кваліфікації), що насамперед задовольняють інтереси резидентів ЄС, адже загальноновизнаним наслідком асоційованого членства в ЄС є активізація провадження в Україні діяльності філій та представництв європейських компаній, збільшення іноземних інвестицій, заснування спільних підприємств, що в цьому контексті, навпаки, не призведе до суттєвого зростання зайнятості.

По-п'яте, згідно з планом реформ ринку фінансових послуг, кожна із сторін повинна гарантувати постачальникам фінансових послуг з іншої сторони вільний і недискримінаційний доступ до платіжних, клірингових систем, що управляються публічними компаніями, до каналів фінансування та рефінансування. Постачальники фінансових послуг походженням з іншої сторони одержують право надавати нові типи послуг, але держава може визначати юридичну форму надання такої послуги та вимагати її реєстрації (авторизації).

Стосовно скасування обмежень на рух капіталу і подальшої лібералізації платіжного балансу, Україна взяла на себе зобов'язання забезпечити вільний рух капіталу в окремих сферах, не обмежуючи поточних платежів, зокрема, скасувати обмеження у сфері прямих і портфельних іноземних інвестицій, торговельних і фінансових кредитів. Винятком є вжиття захисних заходів строком до 6 місяців, якщо виникла загроза монетарній або валютній політиці. Варто зазначити, що запровадження таких заходів дозволяється і законодавством ЄС. Поза сферою дії Угоди лишається регулювання Україною закордонних інвестицій українців і депозити нерезидентів в українських банках.

По-шосте, якщо сфері державних закупівель увага вже приділялася [2, с. 46–63; 5, с. 36–72], відносини, пов'язані з обігом об'єктів права інтелектуальної власності, будуть досліджені окремо. Принагідно зазначимо, що буде посилено інтереси постачальників інноваційної продукції та власників прав на об'єкти інтелектуальної власності, які в такій продукції реалізовані, з огляду на розширення гарантій їх правової охорони.

По-сьоме, ЄС та Україна зобов'язуються проводити ефективну антимонопольну політику в усіх сферах, що передбачає таке: 1) встановлення пріоритету норм закону про захист економічної конкуренції над положеннями інших законів, зокрема законодавства про природні монополії: діяльність державних компаній і компаній зі спеціальними та ексклюзивними правами не може призводити до викривлень конкуренції через зловживання домінуючим становищем, узгоджені дії або концентрацію; 2) державні монополії комерційного характеру зобов'язані протягом 5 років після набуття чинності Угодою про асоціацію припинити крос-субсидування між фізичними та юридичними особами, усунути інші невинуваті відмінності щодо постачання або закупівель товарів; 3) збільшення порогу для попереднього контролю за концентрацією, уніфікація вимог на основі рівня чистої виручки (без ПДВ і податків з обороту) та врахування частини обороту під час продажу активів; 4) контроль за вертикальними узгодженими діями (між компаніями на різних стадіях виробництва та постачання кінцевому споживачу), оскільки чинне законодавство дозволяє широкий спектр таких дій; 5) надання малим і середнім підприємствам права проводити узгоджені дії без обмежень. У ЄС, наприклад, заборонено фіксувати ціни для кінцевих споживачів, обмежувати продаж конкуруючих товарів, встановлено обмеження на контрольовану частку ринку покупців, а також частку ринку, покриту дистрибуторськими угодами.

Для обмеження сфери надання державної допомоги Україна зобов'язана: 1) надавати тільки наступні види допомоги: а) соціальна допомога споживачам; б) допомога під час надзвичайних ситуацій; в) розвиток проблемних регіонів; г) допомога в умовах економічної кризи або на підтримку стратегічних проєктів, що не зашкодять інтересам ЄС; д) допомога окремим галузям економіки або географічним районам, якщо це не впливає на умови торгівлі; е) допомога відповідно до горизонтальних винятків ЄС (малий і середній бізнес, дослідження і розробки) та секторальних правил державної допомоги; 2) через 7 років привести у відповідність з правилами ЄС усю систему держав-

ної допомоги; 3) через 1 рік після набуття чинності Угоди про асоціацію нові схеми державної допомоги або державні гранти повинні схвалюватись Антимонопольним комітетом України. Нова економічна політика призведе до погіршення фінансового стану вітчизняних підприємств-одержувачів державної допомоги, що призведе до низки соціально-економічних проблем, хоча загалом обмеження державної підтримки неефективних і застарілих виробництв було б корисним для України, але за умови її перерозподілу інноваційно-перспективним підприємствам. Водночас протягом 5 років після набуття чинності Угодою про асоціацію Україна зобов'язана забезпечити прозорість дозволеного субсидування державних підприємств і тих, що надають послуги загального економічного інтересу, облік прямих і непрямих (через державні банки) субсидій, а також витрат і доходів, пов'язаних з наданням субсидованих послуг, на основі міжнародних стандартів бухгалтерської звітності та міжнародно визнаних методів розподілу витрат за напрямками діяльності і підтверджених аудиторським висновком даних.

З огляду на дефіцит державного бюджету, надлишок інвестицій у великих вітчизняних та іноземних груп суб'єктів господарювання, пануючу доктрину всезагальної економічної ефективності, приватизація державних підприємств, що надають послуги загального економічного інтересу, без взяття відповідних інвестиційних зобов'язань, призведе до суттєвого порушення публічних інтересів, насамперед стосовно споживачів і виникнення залежності держави від комерційної політики власників цих активів. Хоча неможливо не відзначити відомі недоліки чинної системи, коли збільшення тарифів теплових електростанцій відбувається за рахунок атомних, що в середньостроковій перспективі може призвести до банкрутства останніх і кризи енергетичної системи.

По-восьме, на підставі визнання пріоритету договору про заснування Енергетичного Співтовариства, нормативних актів ЄС, ухвалених на його основі, над вітчизняними, для промислових споживачів буде запроваджено ринкове ціноутворення. Правове забезпечення останнього у свою чергу потребує організаційного поділу вертикально-інтегрованих монополій на ринках газу та електроенергії, які сьогодні домінують на відповідних ринках в Україні, у сегментах видобування (генерації), транзиту і постачання. Як виняток, держава має право зобов'язати суб'єктів господарювання, що є суб'єктами загального економічного інтересу (держава субсидує універсальне надання цих послуг, а також послуг зв'язку, пасажирських залізничних перевезень з соціальних міркувань), постачати газ та електроенергію за регульованими цінами, але це не повинно закрити доступ на ринок для інших підприємств. За умови запровадження регульованих цін, будь-яка зі сторін Угоди про асоціацію не має права застосовувати такий режим експорту енергоносіїв до іншої сторони, за якого експортні ціни перевищуватимуть регульовані, призначені для внутрішнього споживання. Водночас може бути доведено, що різниця між експортними цінами та цінами на внутрішньому ринку не є результатом застосування відповідного режиму.

Україна та ЄС беруть на себе зобов'язання забезпечити допуск на недискримінаційній основі до інфраструктури енергетичного ринку, у тому числі газотранспортної системи та газових сховищ третьої сторони. При цьому тарифне та будь-яке інше регулювання, що стосується здійснення транзиту має бути обґрунтованим відповідно до умов здійснення такого транзиту і недискримінаційним. Позитивним для України є те, що, з огляду на подальшу інтеграцію ринків енергоносіїв, кожна сторона Угоди про асоціацію повинна брати до уваги розвиток енергетичних потужностей і передавальних мереж іншої сторони



при розробці програмних документів. Визнаючи суверенітет України на запаси вуглеводнів, розміщені на її території, у випадку відкриття доступних зон для пошуку, розвідки та видобування вуглеводнів має бути забезпечена недискримінаційна участь усіх юридичних осіб у здійсненні цієї діяльності. Митні платежі, кількісні обмеження імпорту (експорту) енергоносіїв між Україною та ЄС забороняються.

З метою гарантування ефективної конкуренції, планується заснувати регуляторну агенцію, юридично і функціонально незалежну від будь-якого державного органу чи суб'єкта приватного права, на яку покладатимуться функції регулювання тарифів.

Таким чином, запропоновані зміни до режиму торгівлі енергоносіями між Україною і ЄС мають спростити та здешевити експорт (імпорт) природного газу, електроенергії та нафти між країнами за рахунок скасування існуючих митних платежів. Створення конкурентних ринків природного газу та електроенергії в Україні, як передумова інтеграції до енергетичного ринку ЄС, унеможливило практику експорту енергоносіїв за цінами, нижче внутрішніх (з винятками), цінове субсидування одних категорій споживачів за рахунок інших, пряме субсидування окремих категорій споживачів через механізм бюджетних компенсацій вертикально-інтегрованим постачальникам та цінове субсидування між різними видами електрогенерації. Загалом усе це призведе до суттєвого скорочення внутрішнього споживання енергоносіїв, підвищення у коротко- і середньостроковій перспективі тарифів для промислових споживачів, домогосподарств і зниження бюджетних надходжень, неможливості проводити ефективну державну політику на національному ринку та встановлення контролю над ключовими об'єктами ринку іноземними інвесторами.

По-дев'яте, визначено напрям здійснення Україною економічних реформ шляхом побудови дієвої ринкової економіки, хоча провідні держави світу вже відмовилися від такого підходу і розвивають інноваційно-конкурентні моделі організації сфери господарювання [6, с. 122–125]. Вдосконалення податкової системи України передбачає її гармонізацію з європейською, включаючи адміністрування податків, підвищення рівня податкових надходжень і контролю, що, зокрема, означає ліквідацію спрощеної системи оподаткування. Головною рушійною силою економічного зростання визнаються малі та середні підприємства, особливо мікро- і ремісничі, які є «назвичайно важливими як для ЄС, так і для української економіки» (в планах імплементація стратегії розвитку малих і середніх підприємств, заснованої на принципах Європейської хартії малих підприємств). Сумнівними з погляду господарської корисності є зазначені акценти, адже цей вид суб'єктів господарювання в принципі не спроможний одержати більш-менш значну ринкову владу, стати реально конкурентоспроможним, а віднесення їх до локомотивів інноваційного розвитку є міфом, свідченням чому є протилежні тенденції господарської концентрації тощо [7, с. 15–21].

З погляду захисту публічних інтересів позитивним є те, що Україна визнала необхідність сталого розвитку: врахування економічних, соціальних, екологічних інтересів як нинішніх, так і майбутніх поколінь. Однак проблемою є те, що це не забезпечено спеціальними нормативними приписами і тому може бути штучно використано для недобросовісного перерозподілу бюджетних коштів, штучного обмеження поточної конкурентоспроможності. Зокрема, імплементація достатньо жорстких норм кліматичної політики ЄС вимагає від суб'єктів господарювання значних інвестицій (застаріле виробниче обладнання) для скорочення забруднення навколишнього природного сере-

довища і викидів парникових газів, що є додатковим фактором ліквідації радянської промисловості.

Інноваційна політика, на якій зроблено акцент у ЄС, в Угоді про асоціацію не забезпечена конкретними приписами щодо проектів розвитку науково-дослідницької, виробничої діяльності, спільних інвестиційних проектів, натомість говорить про обмін інформацією та передовими практиками відносно комерціалізації наукових досліджень і розробок (у тому числі інструментів підтримки для технологічних бізнес-стартапів), кластерного розвитку і доступу до фінансування, а в космічній сфері – це обмін досвідом, інформацією, вченими, створення відповідних наукових мереж. У зв'язку з цим виникають сумніви з приводу того, що в такому форматі співпраці можливо досягнути вагомих економічних результатів для України, оскільки зазначене спрямоване передусім на «відтік мізків» і задоволення інтересів більш інноваційно розвиненого суб'єкта. Хоча в ЄС позитивно розвивається технологічна кооперація між державами приблизно однакового рівня економічного розвитку. Аналогічними є висновки щодо співпраці в металургійній і видобувній галузях, де відзначається обмін інформацією про перспективи розвитку європейської та української гірничо-металургійної галузей з точки зору споживання, виробництва та ринкових прогнозів. Водночас виникають певні перспективи залучення європейських фахівців та інвесторів до роботи вітчизняного ядерного сектору (інших унікальних сфер).

Також є сумніви щодо економічної ефективності розвитку індустрії туризму як генератора економічного зростання (цього відверто недостатньо), зростання зайнятості, що не спостерігається навіть у більшості країн-членів ЄС. Натомість, беручи до уваги географічне розташування України як транзитної держави, співпраця в галузі транспорту (впровадження стандартів транспортних перевезень), за умови встановлення справедливих ринкових взаємовідносин з сусідніми державами, надасть змогу удосконалити транскордонний рух товарів і пасажирів, збільшити обсяги пасажиро- і вантажоперевезень.

По-десяте, для забезпечення виконання сторонами взятих зобов'язань передбачені спеціальні процедури врегулювання спорів: а) консультації в дусі доброї волі; б) заснування третейської (арбітражної) групи, якщо консультації не були проведені у встановлені строки чи не досягнуто взаємовигідного компромісу; в) вимога тимчасової компенсації, призупинення виконання своїх зобов'язань еквівалентне анулюванню чи заподіяній шкоді; г) взаємопогоджене врегулювання спору; д) посередництво для врегулювання спору (кандидатура посередника узгоджується сторонами, а якщо вони не можуть дійти щодо неї згоди, Комітет з питань торгівлі Асоціації визначає посередника із затвердженого списку кандидатів).

**Висновки.** Щодо загальногосподарських наслідків для України від укладення Угоди про асоціацію з ЄС, наведемо деякі з них: зростання конкуренції на внутрішньому ринку, а отже, імпортозалежності, натомість вітчизняна продукція, за винятком тієї, що продається на висококонкурентних ринках і в 95% випадків у достатній кількості представлена на ринках контрагентів (це фактично означає відсутність доступу абсолютної більшості українських виробників до ринку ЄС, що додатково ускладнюється європейською системою стандартів (екологічних, санітарних і фітосанітарних); відтік національних інвестицій і залучення іноземних; встановлення контролю за основними національними активами з боку іноземних суб'єктів господарювання; більша економія при використанні державних коштів у короткостроковій перспективі; деяка мінімізація корупції; доступ до зарубіжних бізнес-програм і

замовлень; нееквівалентний розподіл взаємних зобов'язань між Україною як державою, що розвивається, і високорозвинутими країнами, коли Україна зобов'язується безумовно адаптувати національне законодавство не тільки до чинного на певний момент часу права ЄС, а й до прийнятих у майбутньому змін; погодившись на такі принципи організації ринку як забезпечення стану вільного ринку, недискримінаційного, конкурентного і відкритого торговельного процесу, суверенний господарсько-правовий механізм позбавляється необхідної гнучкості для комплексного і поліфункціонального регулювання господарських відносин тощо. Проблему також становлять вади юридичної техніки документа (колізії та прогалини), що припускають двозначні тлумачення, які в умовах українського правопорядку призведуть до зловживань правом, і відмінності правових інститутів. Так, основним питанням порядку денного парламентів Східноєвропейських держав не тільки протягом перших років адаптації законодавства до правил ЄС, але і зараз є імплементація цих правил у формі національних законів.

Попри певну кількість позитивних ефектів, які матеріалізуються за умови реалізації ефективної національної економічної політики, в Угоді про асоціацію інтереси однієї сторони гарантовані максимально, жодних зобов'язань щодо зміни внутрішнього законодавства в інтересах контрагента не взято. Не викликає заперечень факт делегування суттєвої частки державного суверенітету органам ЄС у ключових питаннях організації економіки, без можливості впливати на формування економічної політики, та покладення на Україну функцій зі здійснення вторинної правотворчості. Наприклад, Угода передбачає створення Підкомітету з управління санітарними та фітосанітарними заходами, основними функціями якого є контроль за впровадженням відповідних положень угоди та вивчення всіх питань, які можуть виникнути у зв'язку з цим. Якщо не будуть зроблені правильні висновки й вжиті заходи з підвищення конкурентоспроможності національної економіки, то наслідки підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС будуть, переважно, негативними. Не відповідає дійсності думка про «досягнення благополуччя чужими силами» без посилання на жоден приклад, яких, зрештою, немає (Румунія, Болгарія, Латвія, Естонія за допомогою членства в ЄС не вирішили власні економічні проблеми) і не може бути, особливо в час інвестиційного дефіциту, що підвищує вартість залучених ресурсів (призводить до негативних соціальних ефектів, повної фінансової залежності), рецесії та бюджетних секвестрів в ЄС.

### Література:

1. Олефір А.О. Господарсько-правове забезпечення державних закупівель у сфері охорони здоров'я: теоретичні та практичні аспекти: [монографія] / А.О. Олефір. – Х. : Юрайт, 2012. – 456 с.
2. Олефір А.О. Концептуальні недоліки інтеграції України до Західної спільноти: господарсько-правовий підхід / А.О. Олефір // Юридичний журнал. – 2013. – № 8 (134). – С. 46–63.
3. Хмелев И.Б. Мировая экономика : [учебно-методический комплекс] / И.Б. Хмелев. – М. : Изд. центр ЕАОИ, 2009. – 360 с.
4. Засоби та механізми господарсько-правового регулювання : [кол. моногр.] / [Д.В. Задихайло, В.М. Пашков, В.С. Мілаш, О.Ю. Битяк та ін.]; за наук. ред. Д.В. Задихайла. – Х. : Юрайт, 2013. – 416 с.
5. Олефір А.О. Актуальні погляди на вітчизняне господарсько-правове забезпечення державних закупівель в охороні здоров'я / А.О. Олефір // Юридичний журнал. – 2013. – № 6–7 (132–133). – С. 36–72.
6. Олефір А.О. Загальні функції держави в правовому регулюванні інноваційних відносин на сучасному етапі / А.О. Олефір // Верховенство права та правова держава : мат. Міжнар. наук.-практ. конф. (16–17 травня 2014 р., м. Ужгород) / ред. кол. : Ю.М. Бисага, М.М. Алмаши, Д.М. Белов. – Ужгород : Ужгород. нац. ун-т, 2014. – С. 122–125.
7. Олефір А.О. Основні засади правового забезпечення інноваційної політики в Україні / А.О. Олефір // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2014. – № 27. – Т. 2. – С. 15–21.

### Олефір А. А. Хозяйственно-правовые последствия исполнения Соглашения об ассоциации с ЕС для Украины

**Аннотация.** Проанализирована экономическая часть Соглашения об ассоциации между Украиной и ЕС, систематизированы закрепленные в ней правовые средства по сферам хозяйствования. Определены основные хозяйственно-правовые последствия членства Украины в ЕС и пути использования закрепленных в Соглашении механизмов для реализации национальных конкурентных преимуществ.

**Ключевые слова:** соглашение об ассоциации, Европейский Союз, Украина, внешнеэкономические отношения, инновационная политика, национальный интерес.

### Olefir A. Economic and legal consequences of performance Association agreement with the EU for Ukraine

**Summary.** Analyzed the economic part of the Association Agreement between Ukraine and the EU, systematically assigned in it legal means areas of management. Were marked the main economic and legal implications of associated membership in the EU and ways of using fixed routes Agreement mechanisms for national competitive advantage.

**Key words:** Association Agreement, the EU, Ukraine, foreign relations, innovation policy, national interest.

*Панова С. І.,**здобувач кафедри цивільного права**Національного університету «Одеська юридична академія»,**адвокат*

## ДО ПИТАННЯ ПРО ЕФЕКТИВНІСТЬ ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ ОХОРОНИ ПАМ'ЯТОК АРХІТЕКТУРИ

**Анотація.** У статті аналізується державно-правові засоби охорони пам'яток архітектури, встановлені кримінальним, адміністративним, цивільним законодавством та їх ефективність для забезпечення схоронності культурної спадщини.

Досліджено чинне законодавство України, судова практика його застосування. На підставі проведеного дослідження запропоновано авторське бачення обраного аспекту проблематики, у тому числі звернено увагу на те, що ефективність комплексу заходів примусового характеру з охорони пам'ятників архітектури буде залежати від підвищення рівня свідомості населення та його культури.

**Ключові слова:** культурна спадщина, пам'ятник архітектури, охорона пам'ятників архітектури, об'єкт цивільних прав, цивільно-правова відповідальність.

**Постановка проблеми.** Для України, яка протягом тривалого часу не мала власної державності, а її культурно-історична спадщина зазнавала цілеспрямованого нищення, питання ефективності правових засобів охорони пам'яток архітектури є особливо актуальним. За підрахунками фахівців, в Україні лише в XX столітті знищено близько 10 тисяч архітектурних об'єктів, які мали історико-культурну цінність. Після здобуття незалежності під охорону держави було передано понад 140 тисяч тільки нерухомих пам'яток історії та культури, а саме: понад 64 000 пам'яток археології; понад 54 000 пам'яток історії; близько 7 000 пам'яток монументального мистецтва; понад 15 600 пам'яток містобудування і архітектури [8, с. 180]. Збереження та раціональне використання такого багатства потребує погоджених цілеспрямованих зусиль з боку держави і громадськості [10, с. 83]. Разом з тим, перешкодами для реалізації державної політики в цій сфері стає не тільки економічні чинники, як то нездатність забезпечити фінансування програм збереження культурної спадщини, їх відновлення та подальшу експлуатацію, але й власна недбалість та банальне бажання використати все «по-максимуму» для власних потреб. Як слушно зазначалось у літературі, системного характеру в усіх регіонах України набули порушення законодавства з питань охорони та використання культурно-історичної спадщини під час відведення земельних ділянок під забудову та інших комерційних цілей, проте навіть у разі припинення такої протиправної практики, щодо порушників, здебільшого, не передбачено належної відповідальності [10, с. 84]. Наприклад, після зміни власника об'єкти нерухомого майна – пам'ятки архітектури, починають перебудовуватись, прилаштовуватись для повсякденного використання, часто втрачаючи свою автентичність та оригінальність. У зв'язку з наведеним виникає питання щодо оцінки ефективності законодавчого забезпечення охорони та збереження пам'яток архітектури.

**Метою статті** є дослідження законодавчого забезпечення охорони пам'яток архітектури, його ефективності та цивільно-правових наслідків порушення законодавства про охорону пам'яток архітектури.

**Стан дослідження.** Традиційним напрямом дослідження культурної спадщини є реалізація державної політики зі збереження, охорони та збагачення історико-культурної спадщини через центральні органи влади та органи місцевого самоврядування, які, на жаль, обмежуються окремими публікаціями в пресі (В.Д. Холодок, В.О. Горбик, О.С. Худолей, Н.М. Кондель-Пермінова, Ю.В. Опалька, О.В. Малишева) [12; 4; 13; 6; 10; 9]. В аспекті розвитку законодавства про культурну спадщину було виконано спеціалізовано дослідження Т.В. Курило [7]. Цією ж проблематикою займався В.О. Жадько [5]. Разом із тим, цивільно-правовий аспект охорони пам'яток архітектури як найбільш уразливого об'єкту культурної спадщини майже не досліджувався.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Закон України «Про охорону культурної спадщини» [3] (далі – Закон) регулює правові, організаційні, соціальні та економічні відносини у сфері охорони культурної спадщини з метою її збереження, використання об'єктів культурної спадщини в суспільному житті, захисту традиційного характеру середовища в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь. Законодавець передбачив, що об'єкти культурної спадщини, що знаходяться на території України, охороняються державою. Охорона об'єктів культурної спадщини є одним із пріоритетних завдань органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Законодавець визначив культурну спадщину як сукупність успадкованих людством від попередніх поколінь об'єктів культурної спадщини. Спеціальний розділ цього закону, який включає 5 статей, встановлює відповідальність за порушення законодавства про охорону культурної спадщини. На перший погляд здається, що цього цілком достатньо, щоб захистити об'єкти культурної спадщини, та на практиці у більшості випадків судові процеси, які були розпочаті з метою захисту тих самих об'єктів, на першій ж інстанції або в апеляційній закінчуються нічим.

Так, наприклад, ст. 43 Закону встановлює кримінальну відповідальність за незаконне проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини. Кримінальна відповідальність також встановлена Кримінальним кодексом України [2] (далі – КК України) – за знищення, руйнування або пошкодження пам'яток-об'єктів культурної спадщини та самовільне проведення пошукових робіт на археологічній пам'ятці (ст. 298 КК України), привласнення особою знайденого або такого, що випадково опинилося в неї, чужого майна, яке має особливу історичну, наукову, художню чи культурну цінність, а також скарбу (ст. 193 КК України). Наприклад, вироком Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області по справі № 1-107/ 2010, за пошкодження та руйнування пам'яток-об'єктів культурної спадщини з метою пошуку рухомих предметів, що походять із об'єктів археологічної спадщини, ОСОБА\_1 було визнано винним по ст. 298 ч.3 КК України та призначено покарання – два роки позбавлення волі. Але в силу ст. 75 КК України було звільнено від відбування покарання з випробуванням, встановлено іспитовий строк – один рік [16].



Захищають об'єкти культурної спадщини також ст.ст. 178 і 179 КК України, норми яких передбачають санкції за пошкодження чи зруйнування релігійних споруд або культових будинків, незаконне утримування, осквернення або знищення релігійних святинь [11].

Окремо український законодавець (ст. 44 Закону) передбачив фінансові санкції для юридичних осіб за проведення будь-яких незаконних робіт, що можуть завдати або завдали шкоди пам'ятці, її території, охоронюваній археологічній території, охоронним зонам, історичним ареалам населених місць, за недодержання: вимог щодо захисту, збереження, утримання, використання, реставрації, реабілітації пам'яток, у тому числі тих вимог, що передбачені охоронними договорами; умисне доведення до стану руйнації; за неподання, несвочасне подання або подання явно недостовірної інформації про виявлені процеси земляних, будівельних, шляхових, меліоративних та будь-яких інших робіт об'єктів культурної спадщини; за ухилення власника пам'ятки або уповноваженого ним органу від підписання охоронного договору або за порушення ним режиму використання пам'ятки, які накладаються відповідним органом охорони культурної спадщини. Не зупиняючись детально на процедурі накладання фінансових санкцій, зазначимо, що вона врегульована ст.ст. 44-45 Закону, а їх накладання стає нерідко предметом оскарження в суді [18]. Так само і стягнення накладених санкцій здійснюється в судовому порядку [19].

Крім того, Законом передбачена адміністративна відповідальність за порушення вимог цього Закону (ст. 46) за: ухилення від підписання охоронних договорів на пам'ятки, порушення режиму використання пам'ятки, порушення режиму історико-культурного заповідника чи історико-культурної заповідної території, проведення ремонтних, реставраційних, реабілітаційних робіт на пам'ятці, зміну призначення пам'ятки, її частин та елементів, здійснення написів, позначок на ній, на її території та в її охоронній зоні без письмового дозволу відповідного органу охорони культурної спадщини, ухилення від передачі в установленому порядку знайдених під час археологічних розвідок, розкопок рухомих предметів, пов'язаних з нерухомими об'єктами культурної спадщини, на постійне зберігання до музеїв (державних фондосховищ), у яких зберігаються музейні предмети і музейні колекції, що є державною власністю і належать до державної частини Музейного фонду України, а також за невиконання законних вимог посадових осіб органів охорони культурної спадщини щодо усунення порушень вимог законодавства про охорону культурної спадщини або створення перешкод для їх діяльності. Винні особи притягаються до адміністративної відповідальності відповідно до закону. Проведення в справах про адміністративні правопорушення здійснюється відповідно до Кодексу України про адміністративні правопорушення. Окремі склади адміністративних правопорушень встановлені Кодексом України про адміністративне правопорушення. Так, у межах справи № 2а-351/2011 за адміністративним позовом ОСОБА\_1 до Галицької районної адміністрації Львівської міської ради про скасування постанови, позивач оскаржував постанову про притягнення його до адміністративної відповідальності за ст. 92 КпАП України та накладення адміністративного стягнення у виді штрафу за порушення вимоги законодавства про охорону культурної спадщини, а саме: проведення ремонтних робіт у мансардному приміщенні та на горищі будинку № 53 на вул. Д, 53 в м. Львові. В обґрунтування позивач посилався на те, що будинок по вул. Д, № 53 не становить культурної спадщини, на те, що пропущено строк для притягнення до адміністративної відповідальності, на те, що протокол складено неуповноваженою особою. Постановою Дарницького районного суду м. Києва адміністративний позов

було задоволено, але не тому, що будинок по вул. Д, № 53 не становить культурної спадщини, а тому, що позивач щодо розгляду протоколу відповідачем не повідомлявся, чим безумовно було порушено його права, визначені Конституцією України та ст. 268 КпАП України та тому, що, листом від 21.07.2010 року Галицька районна адміністрація Львівської міської ради надала позивачу дозвіл щодо проведення робіт з ремонту даху, заміни дахових конструкцій у будинку № 53 на вул. Д., а з оскаржуваної постанови та протоколу від 21.12.2010 року не можливо встановити часовий період вчинення дій, щодо яких складено протокол [14].

А в справі № 2а-174/2011 за адміністративним позовом ОСОБА\_1 до Галицької районної адміністрації Львівської міської ради, третя особа Управління охорони історичного середовища Львівської міської ради, про скасування постанови, позивач посилався на те, що постановою адміністративної комісії Галицької районної адміністрації Львівської міської ради № 354 від 29.12.2009 року його неправомірно було притягнуто до адміністративної відповідальності за ст. 92 КпАП України та накладено адміністративне стягнення у виді штрафу в розмірі 51 грн. Представник відповідача посилався на те, що постанова була прийнята правомірно, виходячи з того, що будинок АДРЕСА\_1, у якому проживає позивач, розташований у межах історичного ареалу м. Львова та є пам'яткою культурної спадщини, тому заміна його віконного фасаду повинна проводитися за наявності погодженої у встановленому порядку проектної документації, а оскільки позивач не дотримався зазначених вимог, його притягнуто до адміністративної відповідальності. Постановою Галицького районного суду м. Києва адміністративний позов було задоволено на підставі того, що Рішення ЛМР № 643 від 31.08.2007 року «Про впорядкування та встановлення віконних і дверних фасадів на території історичного ареалу м. Львова», п. 3.1 якого передбачає, що «у випадку бажання власників користувачів квартир чи нежитлових приміщень позапланово самостійно виконати заміну віконних та дверних заповнень фасаду, вони зобов'язані виготовити і погодити проектну документацію у встановленому порядку та виконати роботи за власні кошти, а у випадку пошкодження декору фасаду власник, користувач квартири, нежитлового приміщення повинен відновити втрачені елементи фасаду за власні кошти», на момент проведення заміни віконних заповнень не діяло [15].

Ці приклади підтверджують той факт, що одного закріплення на законодавчому рівні відповідальності за порушення вимог законодавства про охорону культурної спадщини недостатньо, необхідно, щоб увесь ланцюжок державних органів (районні адміністрації, управління, суди) діяли узгоджено для досягнення кінцевої мети – збереження пам'яток архітектури. Не останню роль у цьому має відповідне чітке законодавче забезпечення. Слід зауважити, що охорона пам'яток архітектури може здійснюватись і цивільно-правовими засобами.

Наприклад, викуп пам'ятника культурної спадщини, передбачений ст. 346 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1]. При цьому ст. 352 ЦК України передбачає викуп пам'ятки культурної спадщини, якщо в результаті дій або бездіяльності власника пам'ятки культурної спадщини їй загрожує пошкодження або знищення, відповідний орган охорони культурної спадщини робить власнику пам'ятки відповідне попередження. Якщо власник пам'ятки культурної спадщини не вживе заходів щодо її збереження, зокрема, у зв'язку з неможливістю створення необхідних для цього умов, суд за позовом відповідного органу охорони культурної спадщини може постановити рішення про її викуп. У разі невідкладної необхідності забезпечення умов для збереження пам'ятки культурної спадщини позов про її викуп може бути пред'явлено без попередження. Викуплена пам'ятка культурної спадщини переходить у влас-

ність держави. Її викупна ціна визначається за згодою сторін, а в разі спору – судом.

Щодо цивільно-правових наслідків порушення режиму охорони, то ст. 47 Закону передбачає обов'язок відшкодування шкоди завданої власникові пам'ятки або уповноваженому ним органі, особі, яка набула права володіння, користування чи управління пам'яткою, охоронюваною археологічною територією, а також покладається обов'язок відновити пам'ятки та їхні території, а якщо відновлення неможливе – відшкодувати шкоду відповідно до закону. Так, у справі № 22ц-602/12 за позовом прокурора м. Кам'янець-Подільського в інтересах держави в особі виконавчого комітету Кам'янець-Подільської міської ради, третя особа без самостійних вимог на стороні позивача – Національний історико-культурний заповідник «Кам'янець», управління культури, туризму і курортів Хмельницької обласної державної адміністрації до ОСОБА\_6, ОСОБА\_4, третя особа без самостійних вимог на стороні відповідачів – інспекція державного архітектурно-будівельного контролю в Хмельницькій області, про знесення самочинного будівництва, Кам'янець-Подільський міськрайонний суд задовольнив позовні вимоги та зобов'язав ОСОБА\_5, ОСОБА\_4 знести самочинно збудовану надбудову другого поверху до житлового будинку за АДРЕСА\_1 та привести вказану будівлю до попереднього стану [17].

**Висновки.** Незважаючи на те, що українське законодавство в цілому, і в частині охорони культурної спадщини, зазнало змін, аналіз судової практики свідчить про різноманіття порушень, які допускаються різними суб'єктами в галузі охорони пам'яток архітектури. З точки зору збереження пам'яток архітектури найбільш ефективними залишаються цивільно-правові, а також фінансові санкції, які дозволяють не тільки покарати порушника, але відновити пошкоджену пам'ятку, і навіть змінити її власника. Наявність органів, до компетенції яких відносяться охорона та застосування примусових заходів до порушників, не є гарантією дотримання всіма суб'єктами цивільного обігу вимог чинного законодавства. Це в свою чергу свідчить про необхідність пошуку ефективної комбінації примусових заходів, економічних санкцій з одночасним підвищенням рівня свідомості всіх громадян для практичного забезпечення збереження пам'яток архітектури, незалежно від того, де вони знаходяться і кому належать.

### Література:

1. Цивільний Кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
3. Закон України «Про охорону культурної спадщини» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1805-14>.
4. Горбик В. Діяльність державних інституцій і громадських організацій з охорони культурної спадщини: історія, теорія, практика / В. Горбик, Г. Денисенко // Проблеми збереження історико-культурної спадщини Києва – К. : Ін-т історії України НАН України, 2009. – Т. 1. – С. 5–42.
5. Жадько В.О. До проблеми збереження історичної спадщини та формування законодавчої бази / В.О. Жадько // Гілея. – 2010. – № 33(І). – С. 2–9.
6. Кондель-Пермінова Н. Збереження архітектурно-містобудівної спадщини України у контексті розвитку міст / Н. Кондель-Пермінова // Сучасні проблеми дослідження, реставрації та збереження культурної спадщини : зб. наук. пр. з мистецтвознавства, архітектуризнавства і культурології. – 2009. – № 6. – С. 92 – 116.
7. Курило Т.В. Становлення і розвиток законодавства про охорону культурної спадщини в Україні: історико-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Т.В. Курило. – К., 2003. – 18 с.
8. Літопис відродження пам'яток // Пам'ятки України. – 1998. – № 1. – С. 180–181.
9. Малишева О.В. Удосконалення механізмів державного управління охороною культурної спадщини та туризмом / О.В. Малишева,

О.В. Черепанова // Проблеми трансформації системи державного управління в умовах політичної реформи в Україні : матер. наук.-практ. конф. за міжнар. уч. (31 травня 2006 р.) : у 2 т. – К. : Вид-во НАДУ, 2006. – Т. 2. – С. 346–348.

10. Опалько Ю. Збереження культурно-історичної спадщини в сучасній Україні: проблеми та перспективи / Ю. Опалько // Стратегічні пріоритети. – 2007. – № 1(2). – С. 83–88.
11. Пеливанова Н.І. Проблема адаптації законодавства України до міжнародних норм у сфері охорони культурної спадщини / Н.І. Пеливанова // Стратегічні пріоритети : науково-аналітичний щоквартальний збірник. – 01/2008. – № 1. – С. 25–31 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/book/StrPryor/6/5.pdf>.
12. Холодок В.Д. Державне управління охороною культурної спадщини в Україні: стан і перспективи розвитку / В.Д. Холодок // Державне будівництво. – 2011. – № 1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/db/2011-1/index.html> 1.
13. Худолей О.С. Актуальні проблеми пам'яток охоронної справи в Україні на сучасному етапі / О.С. Худолей // Гілея. – 2011. – Вип. 45. – С. 163–167.
14. Постанова Галицького районного суду м. Києва № 2а-351/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/30151017>.
15. Постанова Галицького районного суду м. Києва № 2а-174/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22448969>.
16. Вирок Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області № 1-107/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/9915010>.
17. Рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду № 22ц-602/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24175210>.
18. Постанова Окружного адміністративного суду міста Києва № 2а-15711/12/2670 <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29368374>.
19. Постанова Окружного адміністративного суду АРК № 801/5600/13-а [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31820511>.

### Панова С. И. К вопросу об эффективности правовых средств охраны памятников архитектуры

**Аннотация.** В статье анализируются государственно-правовые средства охраны достопримечательностей архитектуры, установленные криминальным, административным, гражданским сферами и их эффективность для обеспечения сохранности культурного наследия.

Исследовано действующее законодательство Украины, судебная практика его приложения. На основании проведенного исследования предложено авторское видение избранного аспекта проблематики, в том числе обращено внимание, что эффективность применения комплекса мероприятий принудительного характера по охране памятников архитектуры будет зависеть от повышения уровня сознания населения и его культуры.

**Ключевые слова:** культурное наследие, памятник архитектуры, охрана памятников архитектуры, объект гражданских прав, гражданско-правовая ответственность.

### Panova S. About efficiency of legal facilities of guard of monuments of architecture

**Summary.** In the article analyses state – legal facilities of guard of monuments of the architectures set by a criminal, administrative, civil legislation and their efficiency for providing of safety of cultural heritage.

Author investigates the current legislation of Ukraine, judicial practice of its application. On the basis of conducted research author offers its own vision of select aspect of range of problems, and paid attention, that efficiency of application of complex of events of a force character on the guard of monuments of architecture will depend on the increase of level of consciousness of population and its culture.

**Key words:** cultural heritage, monument of architecture, guard of monuments of architecture, object of civil rights, civil liability.

*Синегубов О. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного права та процесу  
факультету права та масових комунікацій**Харківського національного університету внутрішніх справ*

## ПРАВО ДИТИНИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ: ЮРИДИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА СПЕЦИФІКА ЗДІЙСНЕННЯ

**Анотація.** У статті здійснено юридичний аналіз особистого немайнового права дитини на безпечне для життя та здоров'я довкілля, а також виявлено особливості його реалізації цією соціальною групою.

**Ключові слова:** особисті немайнові права, діти, довкілля.

**Постановка проблеми.** На сьогодні права дитини є важливим інститутом, за допомогою якого регулюється їх правовий статус, визначаються способи і засоби впливу на них, межі вторгнення в їх особисту сферу, встановлюються юридичні гарантії реалізації та захисту прав і свобод неповнолітніх. Діти, безумовно, виступають учасниками цивільних правовідносин, у тому числі і особистих немайнових, які знаходять своє вираження в найрізноманітніших сферах їх життєдіяльності.

Так, право дитини на безпечне для життя та здоров'я довкілля належить до тієї групи особистих немайнових прав дитини, що забезпечують її природне існування. В умовах сучасного життя саме ці права складають найвище та найбільш дороге цінне з прав індивідуума вже тому, що вони мають своїм предметом найвищі та найбільш дороге цінні людські блага. Так як в їх основу покладені інтереси дитини, спрямовані на забезпечення її існування як живої істоти та задоволення її природних потреб.

Як наслідок, **метою цієї статті** є здійснення юридичного аналізу особистого немайнового права дитини на безпечне для життя та здоров'я довкілля, а також виявлення особливостей його реалізації зазначеною соціальною групою.

Відмітимо, що право дитини на життя та здоров'я безпосередньо пов'язане з правом дитини на сприятливе навколишнє середовище, яке на думку С.Б. Булеца, є одним із основоположних чинників, що визначають характер реалізації основного права громадян – права на життя і охорону здоров'я [1, с. 29]. Так як право на безпечне для життя і здоров'я довкілля покликане забезпечувати фізичне та психічне благополуччя та цілісність особистості [2, с. 44]. Адже людина – це жива істота, яка не може існувати поза природою, як наслідок оптимальна взаємодія людини з довкіллям (навколишнім природним середовищем) є найважливішим чинником поліпшення життя людини.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Право на безпечне для життя та здоров'я довкілля є самостійним фундаментальним правом людини і громадянина, яке було закріплене в Декларації Ріо-де-Жанейро з навколишнього середовища і розвитку, прийнятій 14 червня 1992 р. [3], як право громадян на здорове і плідне життя в гармонії з природою. Законодавство України також передбачило це право як одне з основних конституційних прав людини і громадянина, закріпивши у ст. 50 Конституції України [4], право кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди.

Зрештою ст. 293 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [5] регламентує право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, яке включає в себе право на достовірну інформацію про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її збирання та поширення.

Так, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, як і будь-яке особисте немайнове право, що забезпечує природне існування дитини, належить кожній неповнолітній особі, яким вона володіє довіку. Тому вбачаємо за доцільне визначити, що ж мається на увазі під довкіллям, право на яке має дитина.

Варто зазначити, що нині законодавче визначення довкілля або навколишнього природного середовища в загальних рисах окреслено лише в ст. 5 ЗУ «Про охорону навколишнього природного середовища» [6], відповідно до якої навколишнє природне середовище розглядається як сукупність природних і природно-соціальних умов та процесів. Тому досліджуючи це питання в контексті здійснення особистих немайнових прав дитини, можна припустити, що природне середовище (довкілля) – це та частина природи, яка оточує людей і впливає на них, та на яку вони самі впливають своєю діяльністю. Тобто природне середовище є зовнішнім природним оточенням, довкіллям, у якому перебуває дитина.

Погоджуємося з думкою З.В. Ромовської, що довкілля це не лише природа, а й усе те, що оточує особу на роботі, вдома та поза ним; усе те, що має створювати для неї безпечні, сприятливі умови проживання, праці, навчання, побуту тощо, тобто забезпечити їй гідне людське життя [7, с. 50].

Слід зазначити, що взаємозв'язок дитини та довкілля простежується через комплекс факторів – біологічних, соціальних, економічних, психологічних, які умовно можна розділити на 4 групи, у залежності від їх впливу на процес життєдіяльності дитини: генетичні фактори, стан навколишнього середовища, медичне забезпечення, а також умови та спосіб життя дітей. Які в свою чергу діляться на об'єктивні фактори – незадовільна екологія, спадковість, рівень розвитку медицини, рівень соціально-економічного розвитку країни та інші. Та суб'єктивні фактори – шкідливі звички, незадовільне харчування, догляд, довілля та психоемоційне напруження дитини тощо.

Отже, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля базується на взаємодії дитини і навколишнього природного середовища, у якому неповнолітня особа може зазнавати негативного впливу від прояву техногенної або природної небезпеки. Для запобігання якій необхідно застосовувати практичні дії та змінювати спосіб мислення людей, які в комплексі будуть сприяти здійсненню дитиною права на безпечне для життя та здоров'я довкілля.

На думку М.Н. Малєїної, право на безпечне довкілля має позитивний зміст і складається з правомочностей з використання, зміни довкілля, отримання інформації про санітарно-епіде-



міологічний стан. Правомочність з використання безпечного довкілля складається з можливості дихати чистим повітрям, користуватись природними чистими плодами та дарами природи [8, с. 99]. Зокрема, ч. 3 і 4 ст. 293 ЦК України надає кожній фізичній особі право на безпечні для неї продукти споживання (харчові продукти та предмети побуту), а також належні, безпечні і здорові умови праці, проживання, навчання тощо.

Правомочність зі зміни оточуючого дитину середовища представляє можливість здійснювати дії, які сприяють створенню сприятливого та безпечного довкілля.

Право на одержання в установленому порядку достовірної інформації про стан навколишнього природного середовища закріплено в ст. 9 ЗУ «Про охорону навколишнього природного середовища» [6], у якій визначено вільний доступ до інформації про стан навколишнього природного середовища (екологічна інформація) та вільне отримання, використання, поширення та зберігання такої інформації, за винятком обмежень, встановлених законом. А також ЗУ «Про інформацію» [9], у ст. 5 якого зазначено, що кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. Реалізація права на інформацію не повинна порушувати громадські, політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб.

Більше того, ст. 6 зазначеного Закону встановлено гарантії права на інформацію, зокрема право на неї забезпечується: створенням механізму реалізації права на інформацію; створенням можливостей для вільного доступу до статистичних даних, архівних, бібліотечних і музейних фондів, інших інформаційних банків, баз даних, інформаційних ресурсів; обов'язком суб'єктів владних повноважень інформувати громадськість та засоби масової інформації про свою діяльність і прийняті рішення.

Таким чином, підбиваючи підсумок зауважимо, що здійснення дитиною права на безпечне для життя і здоров'я довкілля пов'язане перш за все зі створенням, збереженням і забезпеченням незагрозового для неповнолітньої особи довкілля. Праву, на яке кореспондує обов'язок усіх інших осіб, утримуватися від негативного впливу на довкілля, а також вживати заходи щодо попередження таких дій та ліквідації їх наслідків.

Водночас можливість дихати чистим повітрям, користуватися не отруєними плодами та благами природи являють собою фактичну реалізацію правомочності вимагати, щоб оточуючі не завдавали шкоди довкіллю. Тільки в цьому випадку повітря буде чистим, а блага природи – нешкідливими для організму дитини та її здоров'я. У такому випадку можна вести мову про інтерес у сприятливому довкіллі, що забезпечений правомочністю вимагати не заподіювати йому шкоди [10, с. 44].

У результаті, право неповнолітньої особи на безпечне довкілля передбачає собою право на належні, безпечні, здорові умови існування, праці, проживання, навчання; право на безпечні для життя та здоров'я продукти харчування, право на отримання достовірної інформації про стан довкілля та якість харчових продуктів і предметів побуту тощо, які, в своїй переважній більшості, складають охоронний аспект особистих немайнових прав дитини. Відповідно, здійснення зазначеного права відбувається шляхом юридично забезпеченої можливості вимагати від оточуючих утримуватися від негативного впливу на довкілля, а також здійснювати дії, які сприяють поліпшенню його стану. А отже, здійснюється неповнолітньою особою самостійно, при досягненні певного віку або її батьками, іншими

членами сім'ї, спеціалістами та установами певної галузі, а також державою в цілому.

Так, ст. 27 Конвенції ООН про права дитини передбачає [11], що батьки або інші особи, які виховують дитину, несуть основну відповідальність за забезпечення в межах своїх здібностей і фінансових можливостей умов життя, необхідних для розвитку дитини. Держави-учасниці відповідно до національних умов і в межах своїх можливостей вживають необхідних заходів щодо надання допомоги батькам та іншим особам, які виховують дітей, у здійсненні цього права і у випадку необхідності надають матеріальну допомогу і підтримують програми, особливо щодо забезпечення дитини харчуванням, одягом і житлом. Стаття 33 Конвенції закріплює низку необхідних заходів, включаючи законодавчі, адміністративні та соціальні, а також заходи в галузі освіти, з тим щоб захистити дітей від незаконного зловживання наркотичними засобами та психотропними речовинами, як вони визначені у відповідних міжнародних договорах, та не допускати залучення дітей до протизаконного виробництва таких речовин і торгівлі ними.

Зрештою, ст. 10 Основ законодавства України про охорону здоров'я [12] встановлює обов'язок батьків піклуватися про здоров'я своїх дітей, а ч. 2 ст. 293 ЦК України – що діяльність фізичної та юридичної особи, що призводить до нищення, псування, забруднення довкілля, є незаконною. Кожен має право вимагати припинення такої діяльності.

**Висновки.** Резюмуючи зазначене зауважимо, що здійснення дитиною права на безпечне для життя і здоров'я довкілля відбувається шляхом юридично забезпеченої можливості вимагати від оточуючих утримуватися від негативного впливу на довкілля, а також здійснювати дії, які сприяють поліпшенню його стану. Таким чином, це право здійснюється неповнолітньою особою самостійно, при досягненні певного віку або її батьками, іншими членами сім'ї, спеціалістами та установами певної галузі, а також державою в цілому, шляхом створення, збереження і забезпечення безпечного для неповнолітньої особи довкілля. Праву, на яке кореспондує обов'язок усіх інших осіб утримуватися від негативного впливу на довкілля, а також вживати заходи щодо попередження таких дій та ліквідації їх наслідків.

### Література:

- Булеца С.Б. Право особи на безпечне довкілля для життя та здоров'я / С.Б. Булеца // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. – 2010. – Вип. 53. – С. 29–33. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://onua.edu.ua/downloads/nauka/APDiP/AP\\_53.pdf](http://onua.edu.ua/downloads/nauka/APDiP/AP_53.pdf).
- Боровська І. Право громадян на безпечне для життя довкілля як цивільне особисте немайнове право: історія виникнення, становлення і розвитку / І. Боровська // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 4. – С. 44–48.
- Декларація Ріо-де-Жанейро з навколишнього середовища і розвитку, прийнятій 14 червня 1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_455](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_455).
- Конституція України // Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Офіційний вісник України. – 2010. – № 72. – С. 15.
- Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. № 40–44. – Ст. 356.
- Про охорону навколишнього природного середовища: закон України від 25.06.1991 р. № 1264-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
- Ромовська З.В. Особисті немайнові права фізичних осіб / З.В. Ромовська // Українське право. – 1977. – № 1 (6). – С. 47–60.
- Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита / М.Н. Малеина. – М. : МЗ Пресс, 2000. – 244 с.
- Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
- Нохрина М.Л. Гражданско-правовое регулирование личных неи-

мущественных отношений, не связанных с имущественными / М.Л. Нохрина. – СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 372 с.

11. Конвенція ООН про права дитини від 20.11.1989 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1990. – № 1. – С. 205.
12. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 № 2801-ХП // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19.

**Синегубов О. В. Право ребенка на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду: юридическая характеристика и специфика осуществления**

**Аннотация.** В статье осуществлен юридический анализ личного неимущественного права ребенка на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду, а также

выявлено особенности его реализации данной социальной группой.

**Ключевые слова:** личные неимущественные права, дети, окружающая среда.

**Synehubov O. The Right of a Child for a Safe and Healthy Environment: Legal Characteristics and Specifics of Realizing**

**Summary.** Legal analysis of personal nonproperty rights of a child for a safe and healthy environment is realized in the article; features of its realization by this social group are found out.

**Key words:** personal nonproperty rights, children, environment.

**Холод В. В.,***кандидат юридичних наук,  
головний спеціаліст з юридично-наукового забезпечення  
відділу судової статистики, узагальнення судової практики,  
інформаційного забезпечення та кодифікаційно-довідкової роботи  
апеляційного суду Одеської області*

## ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ТА БАГАТОРІЧНИХ НАСАДЖЕНЬ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню законодавства, яке регулює правовий режим земельної ділянки та багаторічних насаджень як об'єктів цивільних прав. Проаналізовано положення цивільно-правової доктрини щодо обраного аспекту проблематики, зроблено висновок про дискусійність питань правового режиму багаторічних насаджень та земельної ділянки. На підставі проведеного аналізу запропонований авторський висновок щодо багаторічних насаджень та їх розгляд як приналежності до головної речі.

**Ключові слова:** земельна ділянка, багаторічні насадження, нерухомість, об'єкти цивільних прав.

**Постановка проблеми.** Розвиток ринкових відносин, здійснення приватизації засобів виробництва, проведення земельної реформи загострило цілу низку питань пов'язаних з регулюванням окремих об'єктів цивільних прав, зокрема прав на земельні ділянки та багаторічні насадження. З одного боку, ціла низка нормативно-правових актів дозволяє розглядати багаторічні насадження у якості невід'ємної складової земельної ділянки, з іншого, в економічному аспекті багаторічні насадження віднесені до основних засобів виробництва, що дозволяє реорганізованим сільськогосподарським підприємствам обґрунтувати свою позицію тим, що багаторічні насадження були закладені за кошти підприємства і віднесені на баланс підприємства, а тому саме підприємство має право на багаторічні насадження, а отже й збір урожаю незалежно від того, хто є власником землі. Між тим вирішення вказаних колізійних питань неможливо без врахування теоретичного аспекту та здобутків цивілістичної науки.

**Метою статті** є визнання правового режиму багаторічних насаджень встановлених чинним законодавством та його співвідношення з загальноновизнаними теоретичними засадами регулювання права власності.

**Стан дослідження.** Дослідження прав на земельну ділянку та прав на багаторічні насадження не є новим та свого часу розглядалось такими науковцями як: І.В. Спасибо-Фатеевою, Р.І. Марусенко, А.А. Мірошеченко, І.В. Мироненко, М.В. Шульга, П.Ф. Кулинич та ін. Серед останніх досліджень, у яких здійснена спроба розмежувати права на земельну ділянку з правами на багаторічні насадження, що розташовані на ній слід визнати роботу Я.О. Самсонової «Правове регулювання співвідношення прав на земельну ділянку з правами на багаторічні насадження, які на ній розташовані». Авторкою наводиться власне бачення співвідношення цих прав, що з огляду на порівняльний підхід із законодавством іноземних країн не можна визнати достатнім.

**Викладення основного матеріалу дослідження.** Дослідження земельної ділянки та багаторічних насаджень, що на ній розташовані, крізь призму їх правового режиму дозволяє

надати їм узагальнюючу характеристику, вказати на коло правових відносин, які складаються у відношенні окресленого майна, висвітлити відмінності в характеристиках та проаналізувати загальні та спеціальні особливості в правовому регулюванні. Разом із тим, дослідження правового режиму зазначених об'єктів повинно передувати з'ясуванню: по-перше, поняття земельної ділянки та поняття багаторічного насадження; по-друге, окреслення тих ознак, які дозволяють віднести багаторічні насадження чи то до самостійного об'єкту цивільних прав, чи вважати їх невід'ємною частиною земельної ділянки.

Традиційно в юридичній літературі виокремлюють такі ознаки нерухомості. По-перше, нерухомість визначена індивідуальними ознаками. По-друге, за загальним правилом нерухомість є матеріальним об'єктом – річчю. У цьому сенсі до неї не можуть бути віднесені майнові права, наприклад, права вимоги [1, с. 88–94]. По-третє, для об'єктів нерухомості характерний нерозривний зв'язок із землею. Такий зв'язок необхідно розглядати як міцну прикріпленість до землі, втрата якої призводить до втрати функціональності об'єкту. Як наслідок, нерухомість стаціонарна, неперемішувана, прикріплена до одного місця [2, с. 33]. По-четверте, для нерухомих речей встановлюється особливий правовий режим: правила набуття права власності, обов'язковість державної реєстрації правочинів, форма укладення договорів, порядок припинення прав та ін. [3, с. 81].

Критерій віднесення того чи іншого об'єкту до нерухомого, у зв'язку з його взаємопов'язаністю з землею був відомий ще римському праву. Так, Г.Ф. Шершеневич визначав нерухомість як частину земної поверхні і все те, що з нею пов'язане настільки міцно, що зв'язок не може бути перервано без порушення вигляду і мети речі [4, с. 96]. Аналогічні погляди висловлював й Л.А. Кассо, який писав, що «річ, яка не підлягає переміщенню з одного місця в інше – це нерухомість; нерухомістю є, таким чином, перш за все земля і, крім цього, все, що з нею постійно та нерозривно пов'язано [5].

У роботах Д.І. Месра визначення поняття нерухомості зводиться до будов, які з'єднуються із землею, на якій споруджені, а не такі, які не прикріплюються до землі і легко можуть бути перенесені з одного місця на інше, наприклад, зруби [6, с. 414–415]. В.І. Сінайський критерієм визначення нерухомості висував землю та усе, що є її складовою частиною [7, с. 638].

Й.О. Покровський, розглядаючи нерухомість, висунув ще одну її характеристику – неминучу періодичність максимального включення в обіг з неминучим обмеженням, аж до повної заборони її участі в економічних відносинах [8, с. 204].

Сучасні науковці, не заперечуючи фізичної властивості, якою наділені певні види нерухомості – «невідривність від землі», наголошують на тому, що визнати нерухомістю можливо тільки річ, право на яку зареєстровано.

Так, О.М. Козир зауважує, що нерухомістю в цивільному праві визнається не будь-яке майно, яке відповідає ознаці



пов'язаності із землею, а тільки те, яке, маючи такі ознаки може бути об'єктом цивільних прав. Це означає, що як нерухоме майно має розглядатися тільки майно, на яке може бути встановлене право власності та інші права. Для виникнення таких прав необхідна державна реєстрація [9, с. 276]. Аналогічну думку висловлює Н.В. Діаковська, аналізуючи ст. 130 Цивільного кодексу (далі – ЦК) Російської Федерації (аналог ст. 181 ЦК України) [10, с. 9].

У найбільш завершеному вигляді факт державної реєстрації, як обов'язковий критерій віднесення того чи іншого майна до нерухомого, висловлений Є.А. Сухановим, який зазначає, що «право власності на новостворене нерухоме майно виникає лише з моменту його державної реєстрації» [11, с. 657].

Заперечувати існування об'єктів нерухомості до державної реєстрації, на думку О.О. Красавікова, рівноцінно запереченню речей загалом, «які призначені задовольняти певні потреби та можуть перебувати у володінні людини» [12, с. 180–181].

На думку В.В. Вітрянського, для визнання речі нерухомою вимагається тільки міцний зв'язок із землею і неможливість її переміщення без співмірного збитку її призначенню. Обгрунтовує свою позицію він тим, що поділ речей на рухомі і нерухомі обумовлений їхніми об'єктивними якостями, а державна реєстрація не є кваліфікаційною ознакою нерухомості. Державна реєстрація прав не ознака, а наслідок віднесення майна до нерухомості – уточнює Є.Ю. Петров [13, с. 183].

Наведену позицію розділяє Б.М. Гонгало, який зазначає, що немає підстав вважати, що нерухоме майно стає таким лише після державної реєстрації. Воно об'єктивно існує і до цього акта (інакше реєстрація неможлива), але права на нерухомість виникають після її здійснення [14, с. 5–6].

О.Ю. Скворцов відмічає, що «ознаки нерухомості як об'єкту цивільних прав визначені в законі і, відповідно, нерухомість не може виникнути в силу державної реєстрації права на неї. Державна реєстрація – явище другого порядку, яке не скасовує і не змінює статусу речі. Інакше, необхідно було б говорити про те, що державна реєстрація є первісним способом набуття прав на нерухоме майно» [15, с. 66]. В.В. Чубаров фізичну взаємопов'язаність із землею, відносить до головного критерію визначення об'єктів як нерухомих, у якості другого критерію називає юридичний зв'язок об'єкту із земельною ділянкою [16, с. 27].

Окрім державної реєстрації в сучасній правовій доктрині деякі автори виокремлюють такі ознаки нерухомості як «критерій визначення непомірності збитку». Так, наприклад, А.В. Канчукова відзначає, що раніше ознакою нерухомості був зв'язок об'єкта із ґрунтом, зараз на перший план усе більше виходить юридичний критерій. Дослідниця приходиться до висновку, що необхідна єдність фізичного (фактичного) і юридичного характерів зв'язку. При використанні тільки першої характеристики можлива підміна юридичних норм технічними, а для застосування юридичної характеристики не створені достатні правові передумови. Ознака неможливості переміщення втрачає поступово свою актуальність в умовах швидкого розвитку науки й техніки й має потребу в перегляді. Зокрема залишається неясним критерій визначення непомірності збитку. Аналіз цього питання винятково з економічного боку небажаний, тому що може призвести до виникнення деяких протиріч [17, с. 10].

Не погоджується з виокремленням ознаки «неможливості переміщення» зазначених речей «без непомірного збитку їхньому призначенню» А.В. Щеголева, яка робить висновок, що такий критерій носить оціночний характер, тому що рівень розвитку технологій дозволяє переміщати будь-що без шкоди їхньому призначенню. Але переміщення різних об'єктів характеризується різними витратами праці. Тому цілком доречно

виділити такий критерій як «значна витрата праці й коштів». Відповідно, якщо для переміщення об'єкта потрібні значні витрати праці й коштів, йдеться про об'єкт нерухомості. Якщо таких витрат не потрібно, – про рухомий об'єкт [18, с. 11].

Наведені концепції прибічників та противників зв'язку об'єкту з землею ґрунтуються на раціональних підставах і тому така дискусія є лише спотвореним відображенням розглянутого феномена, зумовленого неадекватним поясненням та розумінням об'єктів, що позначаються терміном «нерухомість» [19, с. 258]. Аналізуючи різноманіття наведених точок зору, не можливо не погодитись із думкою І.В. Спасибо-Фатєєвої, яка зазначає, що «державна реєстрація не є ознакою нерухомості, це лише один з наслідків визнання законодавцем певних об'єктивних властивостей цього різновиду речей» [20, с. 14].

У законодавчій площині категорія нерухомості розглядається за кваліфікуючим підходом. Так, ознаки нерухомості, як об'єкта цивільних прав наведені в ст. 181 ЦК України, у якій наголошується, що до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Жодного посилання на факт державної реєстрації, як критерію віднесення об'єктів до числа нерухомих, закон не містить.

Державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обмежень, відповідно до ст. 2 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», визначається як офіційне визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно, обтяження таких прав шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [21].

Таким чином, на нашу думку, державна реєстрація не може змінити статусу речі, а спрямована лише на фіксування права на неї. Інакше слід було б погодитись з тим, що віднесення речі до рухомої чи нерухомої залежить від волевиявлення посадової особи органу державної реєстрації.

Водночас слід констатувати, що ознаки нерухомості, які покладені в основу її законодавчого визначення (ст. 181 ЦК України), мають об'єктивний характер. Непереміщуваність цих об'єктів створює необхідність наділення їх особливим правовим режимом, який відмінний порівняно з обігом речей рухомих. Саме специфіка об'єкту нерухомості об'єктивно вимагає спеціальної організації його обігу, а не особливості обігу визначає специфічність правового регулювання цього об'єкту.

Приймаючи наведену концепцію за основу, можна зробити попередній висновок про те, що критерій наявності чи відсутності державної реєстрації не є визначальним при вирішенні питання віднесення певного об'єкту до нерухомості чи ні, а тому не можна погодитись з думкою окремих науковців, які виключають можливість розгляду багаторічних насаджень та лісів як самостійних об'єктів нерухомості лише з огляду на те, що законом не передбачена їх державна реєстрація.

До багаторічних насаджень відносяться усі штучні багаторічні насадження, незважаючи на їх вік: плодово-ягідні насадження всіх видів (дерева та кущі); зелені та декоративні насадження на вулицях, площах, у парках, садах, скверах, на території підприємств, у дворах житлових будинків тощо (п. 2.14 «Положення про громадське майно (основні засоби) споживчої кооперації України» від 22.03.2004 р.).

За п. 27 ДСТУ 26640-85, затвердженим постановою Державного комітету СРСР за стандартами від 28 жовтня 1985 р. № 3453 багаторічне сільськогосподарське насадження – це сільськогосподарське угіддя, що використовується під штучно

створені деревні, кущові або трав'янисті багаторічні насадження, призначені для отримання врожаю плодово-ягідної, технічної та лікарської продукції, а також для декоративного оформлення територій. До багаторічних сільськогосподарських насаджень відносяться: сад, виноградник, ягідник, плододілля, плантації та ін.

Отже, багаторічне сільськогосподарське насадження (сади, виноградники тощо) визначаються через угіддя. У свою чергу, сільськогосподарськими угіддями згідно п. 4 цього ж ДСТУ є земельні угіддя, які систематично використовуються для отримання сільськогосподарської продукції.

Аналогічний понятійний апарат міститься в Земельному кодексі України (далі – ЗК) та в Законі України «Про плату за землю». Так, за пунктом 2 ст. 22 ЗК України до земель сільськогосподарського призначення належать, зокрема сільськогосподарські угіддя (рілля, багаторічні насадження, сіножаті, пасовища та перелоги. За приписами ст. 6 Закону України «Про плату за землю» багаторічні насадження визначаються як вид сільськогосподарських угідь [22].

Частина 2 статті 79 Земельного кодексу України передбачає, що право власності на земельну ділянку поширюється у її межах на поверхневий (грунтовий) шар, а також на водні об'єкти, ліси та багаторічні насадження, які на ній знаходяться, якщо інше не встановлено законом та не порушує прав інших осіб. Тобто поняття «земельна ділянка» охоплює не лише відповідний простір, а й розташовані в його межах природні ресурси та об'єкти.

Наведені законодавчі положення дозволяють вважати багаторічні насадження належністю земельної ділянки, яка має слідувати її юридичній долі. Такий висновок у повній мірі узгоджується з положеннями ст. ст. 181, 187 ЦК України та є гарантією охорони прав нового набувача єдиної речі, – у цьому випадку земельної ділянки з багаторічними насадженнями.

Частиною 3 статті 373 ЦК України встановлено, що право власності на земельну ділянку поширюється на поверхневий (грунтовий) шар у межах цієї ділянки, на водні об'єкти, ліси, багаторічні насадження, які на ній знаходяться, а також на простір, що є над і під поверхнею ділянки, висотою та глибиною, які необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд. Ця норма кореспондується з ч. 2 ст. 79 ЗК України, а тому, з огляду на імперативний характер, підлягають прямому застосуванню, без будь яких виключень.

Водночас п. 21 Методики уточнення складу і вартості паївових фондів майна членів колективних сільськогосподарських підприємств, у тому числі реорганізованих, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2001 р. № 177 «Про врегулювання питань щодо забезпечення захисту майнових прав селян у процесі реформування аграрного сектору економіки» встановлено, що переліки майна, яке не підлягає паюванню, зокрема майна, яке неможливо виділити в натурі в рахунок майнового паю (дороги загального користування, капітальні вкладення на поліпшення земель – меліоративні, осушувальні, іригаційні та інші роботи, гідротехнічні споруди, ставки, багаторічні насадження, лісосмуги), а також об'єктів, які перебувають у загальному користуванні, повинні систематично уточнюватися [23].

Включення багаторічних насаджень до переліку майна, яке не підлягає паюванню, фактично створило правовий колапс аналогічний до набрання чинності ЦК України ст. 120 ЗК України у редакції 2001 р., за якою допускалась можливість відчуження будівлі чи споруди, без відчуження земельної ділянки.

Держава Україна в особі Міністерства аграрної політики України підтверджує той факт, що державні акти на право приватної власності на землю, видані громадянам на розпайовані землі під багаторічними насадженнями, поширюють свою дію і на багаторічні насадження, котрі розташовані на них. Так, п.п. 6.1, 6.2 Компоненти 6 «Підтримка в реструктуризації сільськогосподарських підприємств», затвердженого наказом Міністерства аграрної політики України № 576 від 25 жовтня 2005 р. «Про реалізацію Компоненти 6 «Поглиблення реструктуризації сільськогосподарських підприємств» звертається увага на наявні в акціонерних товариствах проблеми у зв'язку з тим, що вартість багаторічних насаджень віднесено до статутного фонду, а землі під багаторічними насадженнями розпайовано і видано державні акти на земельні ділянки. Причиною таких проблем в акціонерних товариствах Мінагрополітики називає в абз. 4 п. 6.1 Компоненти 6 формальність проведення реорганізації. Таким чином, реорганізовані підприємства наразі визнають, що багаторічні насадження є його власністю, посилаючись на те, що ці насадження внесені до статутного фонду товариства. Зазначені багаторічні насадження належать власнику земельної ділянки, на яку видано державний акт на право приватної власності [24].

Тимчасовим порядком проведення робіт з видачі державних актів колективним сільськогосподарським підприємствам, кооперативам, акціонерним товариствам, у тому числі створеним на базі радгоспів та інших державних сільськогосподарських підприємств, на право колективної власності на землю, затвердженим наказом Державного комітету України по земельних ресурсах від 15 березня 1995 р. за № 18, регламентовано, що для видачі державного акту на право колективної власності на землю одним з необхідних документів є експлікація земель у межах землекористування відповідного підприємства (пункти 5, 9 зазначеного Порядку) [25]. Форма експлікації міститься у додатку та вміщує в себе графу про кількість багаторічних насаджень (в гектарах), окремо від ріллі, сіножатей, пасовищ, з числа сільськогосподарських угідь, тобто багаторічні насадження вимірюються не кількістю дерев чи кущів, а гектарами, тобто площею земельної ділянки.

Системний аналіз вказаних нормативно-правових актів надає підстави для висновку, що багаторічні насадження та земельна ділянка на котрій вони розташовані є єдиним цілим об'єктом.

Крім того, згідно з Тимчасовим порядком ведення державного реєстру земель, затвердженим наказом Державного комітету по земельних ресурсах від 2 липня 2003 р. № 174 (zareєстрованим в Міністерстві юстиції 25 липня 2003 р. за № 641/7962), дані про площу багаторічних насаджень є кількісною характеристикою земельної ділянки.

**Висновки.** Земельна ділянка, так само як і багаторічні насадження, як об'єкт цивільного обігу об'єктивно не існує, і з'являється тільки як результат діяльності людей, унаслідок встановлення меж земельної ділянки та висадження на ній багаторічних насаджень. До цієї діяльності майбутня земельна ділянка існує тільки як частина земної поверхні, а багаторічні насадження як саджанці, котрі не можуть виступати об'єктом цивільного обігу як нерухомість. Права на багаторічні насадження є похідними від прав на земельну ділянку і слідує за нею. У такому випадку доля багаторічних насаджень вирішується в порядку, передбаченому ЦК України.

#### Література:

1. Тужилова-Орданская Е.М. Понятие и особенности недвижимости как объекта прав по Гражданскому кодексу РФ / Е.М. Тужилова-Орданская // Журнал российского права. – 2004. – № 6. – С. 88–94.
2. Степанов С.А. Недвижимое имущество в гражданском праве / С.А. Степанов – М. : Статут, 2004. – 223 с.

3. Жиделёва А.Ю. Недвижимое имущество как разновидность объектов гражданского права / А.Ю. Жиделёва // Проблемы законности / відп. ред. В.Я. Тацій. – Х. : Національна юридична Академія України, 2003. – Вып. 61. – С. 79–84.
4. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. – Тула : Автограф, 2001. – 720 с.
5. Кассо Л.А. Русское поземельное право / Л.А. Кассо – М. : Кн. Маг. И.К. Голубева, п/ф «Правоведение», 1906. – 280 с.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право : по испр. и доп. 8-му изд. 1902 г. / Д.И. Мейер. – Изд. 2-е. – М. : Статут, 2000. – 831 с.
7. Синайский В.И. Русское гражданское право / В.И. Синайский – М. : Статут, 2002. – 638 с.
8. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский – М. : Статут, 1998. – 353 с.
9. Козырь О.М. Недвижимость в новом Гражданском кодексе России / О.М. Козырь // Гражданский кодекс России: Проблемы. Теория. Практика : Сб. памяти С.А. Хохлова / отв. ред. А.Л. Маковский. – М. : Международный центр финансово-экономического развития, 1998. – С. 271–297.
10. Диаковская Н.В. Правовое регулирование государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / Н.В. Диаковская. – М., 2001. – 181 с.
11. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей / М. И. Брагинский, В.В. Витрянский, В.П. Звекон и др. – М. : Статут, 1996 – 657 с.
12. Красавчиков О.А. Гражданское право : [учебник] : в 2 т. / О.А. Красавчиков – М. : Высшая школа, 1985 – . – Т. 1. – 1985 – 535 с.
13. Петров Е.Ю. Понятие, признаки и виды недвижимости / Е.Ю. Петров // Цивилистические записки : межвузовский сборник научных трудов. – М. : Статут. – Екатеринбург : Институт частного права, 2002. – Вып. 2. – С. 183–184.
14. Гонгало Б.М. Понятие недвижимого имущества / Б.М. Гонгало // Правовое регулирование оборота недвижимого имущества : сборник научных статей. – Екатеринбург : Институт частного права, 2002. – С. 5–6.
15. Скворцов О.Ю. Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте / О.Ю. Скворцов – М. : ВолтерсКлувер, 2006. – 349 с.
16. Чубаров В.В. Проблемы правового регулирования недвижимости / В.В. Чубаров – М. : Статут, 2006. – 336 с.
17. Канчукоева А.В. Недвижимость как объект права собственности (вопросы теории и практики) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / А.В. Канчукоева. – М., 2007. – 26 с.
18. Щеголева А.В. Правовой режим недвижимости как объекта гражданских прав : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / А.В. Щеголева. – Волгоград, 2006. – 27 с.
19. Литовченко В.В. Методологічне значення категорії «нерухомість» для визначення наслідків самочинного будівництва / В.В. Литовченко // Методологія приватного права: сучасний стан та перспективи розвитку : збірник матеріалів II Міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 22-23 травня 2009 р.) / ред. кол. О. Д. Крупчан (голова), Н.С. Кузнецова, Я.М. Шевченко та ін. – К. : НДІ Приватного права і підприємництва АПРн України, – 2009. – С. 256–260.
20. Спасибо-Фатеева И.В. Поняття нерухомого майна та прав на нього / И.В. Спасибо-Фатеева // Українське комерційне право. – 2009. – № 9. – С. 14.
21. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України № 1952-IV від 01 лип. 2004 р. : за станом на 16 бер. 2010 р. // Голос України. – 2010. – № 46. – С. 8–10.
22. Про плату за землю : Закон України № 2535-XII від 3 лип. 1992 р. : за станом на 09 лип. 2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/898-15>.
23. Методика уточнення складу і вартості пайових фондів майна членів колективних сільськогосподарських підприємств, у тому числі реорганізованих : Постанова КМ України від 28 лют. 2001 р. № 177 : за станом на 16 черв. 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/177-2001%D0%BF/print1405416391318545>.
24. Про реалізацію компоненти 6 «Поглиблення реструктуризації сільськогосподарських підприємств : Наказ Міністерства аграрної політики України від 25 жовт. 2005 р. № 576 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua-info.biz/legal/baseft/ua-smwdue.htm>.
25. Тимчасовий порядок проведення робіт по видачі державних актів колективним сільськогосподарським підприємствам, сільськогосподарським кооперативам, сільськогосподарським акціонерним товариствам, у тому числі створеним на базі радгоспів та інших державних сільськогосподарських підприємств, на право колективної власності на землю : Наказ Державний комітет України по земельних ресурсах від 15 бер. 1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0063-95>.

### **Холод В. В. Некоторые аспекты определения правового режима земельного участка и многолетних насаждений**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию законодательства, регулирующего правовой режим земельного участка и многолетних насаждений как объектов гражданских прав. Проанализированы положения гражданско-правовой доктрины в рамках выбранного аспекта проблематики, сделан вывод о дискуссионности вопроса правового режима многолетних насаждений и земельного участка. На основании проведенного анализа предложен авторский взгляд рассмотрения многолетних насаждений как принадлежности к главной вещи.

**Ключевые слова:** земельный участок, многолетние насаждения, недвижимость, объекты гражданских прав.

### **Kholod V. Some aspects of legal decision of lot land and long-term planting**

**Summary.** The article discusses the legislation that regulates the legal mode of lot land and long-term planting as objects of civil laws. Positions of civil legal doctrine are analyzed within the framework of the chosen aspect of range of problems, drawn conclusion about debatable question of the legal mode of the long-term planting and lot land. On the basis of the conducted analysis the authorial look of consideration of the long-term planting as belonging offers to the main thing.

**Key words:** plot of land, long-term planting, real estate, objects of civil laws.



*Цілінко І. С.,  
аспірант кафедри цивільного процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ

**Анотація.** У статті досліджено проблемні питання, пов'язані з удосконаленням чинного законодавства України, норми якого визначають компетенцію Верховного Суду України. Проаналізовано можливість повернення Верховному Суду України повноважень суду касаційної інстанції в цивільному процесі. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення існуючої системи повноважень Верховного Суду України.

**Ключові слова:** правосуддя, цивільне судочинство, повноваження, компетенція, Верховний Суд України, касаційне провадження.

**Постановка проблеми.** Останнім часом у юридичній літературі ведеться активне обговорення проблеми визначення компетенції Верховного Суду України та необхідності повернення йому повноважень суду касаційної інстанції.

Так, наприклад, О.С. Ткачук та Д.Д. Лупспеник, звертаючись до положень Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи щодо введення в дію та покращення функціонування систем та процедур оскарження в цивільних та торгових справах від 7 лютого 1995 року № R (95) 5, вказують, що оптимальною моделлю інстанційної побудови є тристадійна система [1, с. 108].

М.І. Козюбра також зауважує, що за європейською традицією «найвищий судовий орган» – це суд, який розглядає справи в порядку касації, що інколи відображається в його назві – Верховний касаційний суд (наприклад, ст. 124 Конституції Болгарії). При цьому автор наводить цілу низку аргументів на підтвердження того, що процедуру перегляду судових рішень Верховним Судом України аж ніяк не можна вважати касаційною процедурою [2, с. 18–20].

Наводяться й інші аргументи на користь повернення Верховному Суду України повноважень суду касаційної інстанції: невідповідність існуючої системи оскарження судових рішень принципу правової певності, невідповідність повноважень Верховного Суду України його конституційному статусу найвищої судової інстанції тощо.

Водночас Р.М. Мінченко зазначає, що саме чотириохінстанційний судовий розгляд цивільної справи забезпечить найбільшу ефективність цивільного судочинства і остаточність та обов'язковість прийнятих судових актів [2, с. 109].

Не заперечуючи проти необхідності наближення вітчизняного процесуального законодавства та законодавства про судоустрій та статус суддів до загальноєвропейських стандартів та високого статусу Верховного Суду України як найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції, необхідно звернути увагу на окремі проблеми суто практичного характеру, пов'язані з наданням Верховному Суду України повноважень з перегляду судових рішень у касаційному порядку.

**Стан дослідження.** Проблемам визначення компетенції Верховного Суду України було присвячено значну кількість наукових праць відомих вчених та юристів-практиків, серед яких С.В. Ківалов, М.І. Козюбра, О.Ю. Костюченко, Д.Д. Лупспеник, Р.М. Мінченко, М.А. Погорельський, С.В. Прилуцький,

В.Ф. Сіренко, М.І. Сірий, О.С. Ткачук та ін. Однак ця проблематика залишається на сьогодні доволі дискусійною.

**Метою статті** є визначення місця Верховного Суду України в системі судів загальної юрисдикції, його компетенції та оптимальної системи повноважень Верховного Суду України в цивільному процесі.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відповідно до ч. 3 ст. 125 Конституції України вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди. Необхідно визнати, що доволі нелогічним та таким, що не відповідає принципу уніфікації правових інститутів і зближення судових процедур, на якому, зокрема, наполягають О.С. Ткачук та Д.Д. Лупспеник, було одночасне існування до прийняття та набрання чинності Законом України «Про судоустрій і статус суддів» чотириінстанційної системи господарських і адміністративних судів та триінстанційної системи загальних судів. Тому побудова правильної такої судової системи обов'язково передбачає ліквідацію всіх вищих судів та передавання їх функцій відповідним палатам Верховного Суду України, що в свою чергу обов'язково вимагає попереднього внесення змін не лише до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», а й до Конституції України.

Окрім суто законодавчих проблем, така реорганізація судової системи обов'язково призведе до ще однієї системної проблеми – перевантаження Верховного Суду України справами, що в свою чергу може мати наслідком порушення прав учасників процесу на розгляд їх справи в розумний строк.

Як справедливо вказує доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України Р.М. Мінченко до моменту створення згідно з Указом Президента України «Про Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ» від 12 серпня 2010 року № 254к/96-ВР, окремої судової інституції – Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ і внесення відповідних змін до ЦПК, порядок касаційного оскарження і процедура перегляду судових рішень у цивільних справах були напроцьод неефективними, оскільки через перевантаженості Судова палата в цивільних справах Верховного Суду України, що виконувала функцію касаційної інстанції, була неспроможна упродовж розумного строку переглянути величезну кількість цивільних справ, рішень за якими були предметом касаційного оскарження.

У контексті вимог ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – ЄКПЛ), зазначене було суттєвим порушенням прав людини і міжнародних зобов'язань України і стало однією з основних причин необхідності проведення судової реформи в Україні. Думається, що віднині, завдяки створенню спеціалізованих судів, що будуть виконувати лише функцію касаційного провадження і не будуть перевантажені іншими повноваженнями, що здійснював Верховний Суд України, касаційне оскарження в дійсності стане додатковою гарантією захисту прав людини і сприятиме винесенню остаточного, справедливого і законного рішення суду в розумні строки, як того вимагають положення ЄКПЛ і норми ЦПК [2, с. 108].

Історія функціонування Верховного Суду України вже знає такі випадки, коли справи тривалий час знаходилися в Верховному Суді України, очікуючи своєї черги на розгляд, у зв'язку з чим довелося навіть тимчасово передавати відповідні повноваження апеляційним судам, щоб хоч якось розвантажити Верховний Суд та надати можливість особам, які очікують касаційного розгляду судової справи, отримати судовий захист (Закон України від 22 лютого 2007 року № 697-V «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій України» щодо забезпечення касаційного розгляду цивільних справ»). І це було тоді, коли Верховний Суд України був касаційною інстанцією лише в системі загальних судів. Можна лише уявити швидкість розгляду справ у разі, якщо йому будуть передані повноваження суду касаційної інстанції ще й у господарських та адміністративних справах.

З цим частково погоджується й М.І. Козюбра, який визнає, що зосередження касаційних повноважень у Верховного Суду України може призвести до його чергового перевантаження. Науковець пропонує подолати цю проблему завдяки більшій ефективності роботи судів нижчих рівнів, певного спрощення процедури тощо [3, с. 21]. Однак підвищення ефективності роботи судів нижчих рівнів вимагає, на жаль, тривалої та кропіткої роботи, а перевантаження Верховного Суду України можна створити вже завтра одним розчерком пера законодавця. До того ж за будь-якої, навіть дуже ефективної роботи судів нижчих ланок, усе одно нерідко залишаються учасники процесу, які невдоволені судовим рішенням, і вони повинні мати право та реальну можливість як апеляційного так і касаційного його оскарження. Звісно поступове вдосконалення процедури судового розгляду справ та підвищення якості рішень судів першої та апеляційної інстанції рано чи пізно зменшить навантаження на суд касаційної інстанції, однак чи буде таке зменшення достатнім та коли це відбудеться – ось ключові питання.

Викликає запитання і механізм передання Верховному Суду України повноважень усіх вищих судів, яке, скоріше всього, відбудеться шляхом простого поглинання таких судів відповідними палатами Верховного Суду України. Це перетворить Верховний Суд України на величезний неповороткий механізм, у структурі якого так само будуть продовжувати свою роботу судді різних судових спеціалізацій, однак вже під новим керівництвом.

Крім того, у разі повернення Верховному Суду України повноважень суду касаційної інстанції залишається невизначеною доля справ щодо перегляду судових рішень з підстав неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах; та у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом. Необхідно визнати, що після того, як повноваження суду касаційної інстанції були передані Вищому спеціалізованому суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ, Верховний Суд України почав значно уважніше ставитися до розгляду цієї категорії справ. Достатньо лише переглянути статистику ухвалених Верховним Судом України рішень по суті у цій категорії справ до і після судово-правової реформи 7 липня 2010 року. Так, за даними судової статистики за I півріччя 2010 року Верховний Суд України розглянув 648 скарг про перегляд судових рішень за винятковими обставинами, з яких допущено до провадження 55. Із урахуванням залишків за попередній рік за винятковими обставинами розглянуто 27 справ, з яких у 14 справах судові рішення скасовано, у тому числі

з вирішенням справи по суті – 2 [4]. Однак вже у I півріччі 2012 року в провадженні Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України на виконання положень статей 353–360-7 Цивільного процесуального кодексу України перебувало 84 заяви про перегляд судового рішення у цивільних справах, що у 2,9 рази більше, ніж у I півріччі 2011 року. Відкрито провадження в справі за 82 заявами. На розгляді перебувало 99 вистребуваних справ. Розглянуто 83 справи, із яких відмовлено у задоволенні за 38 заявами. Судове рішення скасовано повністю або частково у 44 справах, або 53% (21,1%) від кількості розглянутих за заявами справ. Зокрема, з підстав неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що призвело ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах, скасовано 42 судові рішення; у зв'язку зі встановленням міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом – у 2 справах [5]. Тобто в I півріччі 2012 року Верховним Судом України по суті розглянуто 83 справи (за так званими «винятковими обставинами») проти 27 справ у I півріччі 2010 року. Тенденція до збільшення кількості розглянутих по суті справ є очевидною.

То чи не призведе повернення Верховному Суду України повноважень суду касаційної інстанції до збільшення кількості відмов у перегляді судових рішень за так званими «винятковими» обставинами. Слід зазначити, що передання Верховному Суду України повноважень суду касаційної інстанції навіть не лише в цивільних та кримінальних, а й у адміністративних та господарських справах саме по собі, на жаль, не вирішить проблеми неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що призвело до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах. Як свідчить практика діяльності, наприклад, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, і в межах одного суду різними колегіями суддів можуть по-різному застосовуватись одні ті самі норми матеріального права в подібних правовідносинах. Отже, повне скасування цієї підстави перегляду судових рішень вбачається недоцільним та таким, що звужує зміст конституційного права особи на судовий захист, а отже безпосередньо забороняється нормою ст. 22 Конституції України.

Указані повноваження Верховного Суду України називали повторною касацією, через що їх закріплення також піддавалося критиці. На сьогодні, як зауважує Р.М. Мінченко, перегляд судових рішень Верховним Судом України більше не є повторною касацією, а носить характер особливого виду провадження в цивільному процесі України [6, с. 167].

З поданої на офіційному веб-сайті Вищого адміністративного суду України інформації про результати круглого столу «Зміни до Конституції України: реформа судової системи», організованого Вищим адміністративним судом України (далі – ВАСУ) та Координатором проектів Організації з безпеки і співробітництва в Європі в Україні за участю Ради суддів адміністративних судів України [7], можна зробити висновок про неабияку стурбованість учасників круглого столу позицією, викладеною в пропозиціях членів Тимчасової спеціальної комісії Верховної Ради України з питань підготовки законопроекту про внесення змін до Конституції щодо ліквідації вищих спеціалізованих судів. Як зазначається в матеріалі, під час свого виступу в.о. Голови ВАСУ К.С. Леонтович наголосила на тому, що сьогодні виникла реальна загроза знищення чіткої вертикалі адміністративних судів. За її словами, така позиція не є державницькою, а скоріш регресивною. На думку в.о. Голови

суду, автономна система адміністративних судів є реальним шляхом української держави до європейських стандартів права. «Вищий адмінсуд не повинен бути знищений. Він має бути наділений усіма можливостями для того, щоб якнайшвидше зосередитися на повноцінній місії суду касаційної інстанції і стати наріжним каменем адміністративного судочинства. При цьому система має керуватися єдиним касаційним судом – ВАСУ. «Друга касація» або «перегляд» не є дійсно необхідними, оскільки така система обов'язково послабловатиме послідовність та зв'язаність спеціалізованих судів», підсумувала свій виступ К.С. Леонтович.

Завідувач кафедри загальнотеоретичних та державно-правових наук НАУ «Києво-Могилянська академія», доктор юридичних наук М.І. Козюбра повідомив учасникам круглого столу, що сучасні світові тенденції у розвитку адміністративної юстиції полягають у виокремленні адміністративних судів з загальної системи судів. Він також закликав учасників круглого столу широко наводити наявні вагомні аргументи для того, щоб адміністративне судочинство в Україні було автономним поряд із судами загальної юрисдикції та Конституційним Судом України [7].

Слід зазначити, що запропонований вище підхід до побудови української судової системи має деструктивний характер та не відповідає засадам єдності судової системи, яка має забезпечуватися єдиними засадами організації та діяльності судів. Верховний Суд України є не лише найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції, але й символом, уособленням єдності судової влади та судової системи України, а також судової практики. Існування найвищого судового органу, до якого можна оскаржити рішення будь-якого суду, створює умови для вироблення єдиних підходів до правозастосування, недопущення виникнення конкуруючих судових систем у державі. Існування кількох незалежних вертикалей в судовій системі, навпаки, може призвести до існування різних підходів до застосування одних і тих самих норм матеріального права, виникнення проблем у визначенні юрисдикції конкретних справ (спорів між судами про юрисдикцію справи), оскільки не буде єдиного центру прийняття остаточного рішення з цих питань.

Вказане не означає, що норми чинного законодавства України, що визначають обсяг повноважень Верховного Суду України, не потребують вдосконалення. Так слушно вбачається пропозиція щодо надання можливості громадянину звертатися по захист до Верховного Суду України із підстав неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції однієї й тієї самої норми процесуального права [8]. Нерідко до неправильного вирішення справи призводять помилки в застосуванні судами норм процесуального права, які не завжди виправляються судом касаційної інстанції. Наділення Верховного Суду України правом перегляду судових рішень із підстав неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції однієї й тієї самої норми процесуального права надасть можливість Верховному Суду України всебічно перевіряти законність судових рішень та забезпечувати єдність судової практики не лише у питанні застосування норм матеріального, а й положень процесуального права.

**Висновки.** У підсумку необхідно згадати положення ст. 1 Цивільного процесуального кодексу України, де визначаються завдання цивільного судочинства. Відповідно до цієї норми завданнями цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оскаржуваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Переважає більшість науковців та практикуючих юристів, які наполягають на поверненні Верховному Суду України повноважень суду касаційної інстанції, не вказують, у чому полягає принципова проблема чи недосконалість існуючої системи судів в Україні, та як запропоновані зміни вплинуть на сам процес судового захисту прав громадян.

Необхідно пам'ятати, що будь-які зміни, реорганізація судової системи повинні бути спрямовані не на перерозподіл владних повноважень, утворення нових посад, зміну назв державних органів тощо, а на вдосконалення системи відправлення правосуддя та забезпечення більш ефективного виконання завдань судочинства взагалі та цивільного судочинства зокрема. У зв'язку з цим необхідно підтримати висловлену в юридичній літературі пропозицію щодо надання можливості громадянину звертатися за захистом до Верховного Суду України із підстав неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції однієї й тієї самої норми процесуального права.

### Література:

1. Ткачук О.С. Перегляд судових рішень Верховним Судом України: проблемні питання правозастосування / О.С. Ткачук, Д.Д. Лупспеник // Право України. – 2011. – № 10. – С. 107–117.
2. Мінченко Р.М. Деякі питання касаційного провадження в цивільному судочинстві України / Р.М. Мінченко // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць / за ред. С.В. Ківалов. – Вип. 56. – О., : Юридична література, 2010. – С. 107–110.
3. Козюбра М.І. Система судів України та місце в ній Верховного Суду України: стан та перспективи реформування / М.І. Козюбра // Право України. – 2012. – № 11-12. – С. 15–28.
4. Аналіз роботи судів загальної юрисдикції у I півріччі 2010 р. (за даними судової статистики) / Офіційний веб-сайт Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/DB726E471C0C7D96C22577CB0043223F?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=DB726E471C0C7D96C22577CB0043223F&Count=500&>.
5. Аналіз роботи судів загальної юрисдикції у I півріччі 2012 р. (за даними судової статистики) / Офіційний веб-сайт Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/45621B3620E398D6C22577AA0003BDFE1?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=45621B3620E398D6C22577AA0003BDFE1&Count=500&>.
6. Мінченко Р.М. Окремі аспекти провадження щодо перегляду Верховним Судом України судових рішень // Актуальні проблеми права та процесу : матеріали Міжнародної наукової конференції, присвяченої пам'яті Ю.С. Червоного (Одеса, 17 груд. 2010 р.). – О. : Фенікс, 2010. – С. 163–167.
7. Новини ВАСУ: Судді, науковці та міжнародні експерти висловилися за триланковість та самостійність адміністративних судів / Офіційний веб-сайт Вищого адміністративного суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.vasu.gov.ua/ua/news\\_vasu.html?\\_m=publications&\\_c=view&\\_t=rec&id=3389](http://www.vasu.gov.ua/ua/news_vasu.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=3389).
8. Колішній В. Місце визначає роль ВС пообіцяли додати процесуальних повноважень // Закон і бізнес. – 2013. – № 16. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zib.com.ua/ua/print/15667-verhovnomu\\_sudu\\_poobicyali\\_dodati\\_procesualnih\\_povnovazhen.html](http://zib.com.ua/ua/print/15667-verhovnomu_sudu_poobicyali_dodati_procesualnih_povnovazhen.html).

### Целинко И. С. Проблема определения компетенции Верховного Суда Украины

**Аннотация.** В статье исследованы проблемные вопросы, связанные с усовершенствованием действующего законодательства Украины, нормы которого определяют компетенцию Верховного Суда Украины. Проанализирована возможность возвращения Верховному Суду Украины полномочий суда кассационной инстанции в гражданском процессе. Сформулированы предложения относительно усовершенствования существующей системы полномочий Верховного Суда Украины.

**Ключевые слова:** правосудие, гражданское судопроизводство, полномочия, компетенция, Верховный Суд Украины, кассационное производство.



**Tsilynko I. Problem of determination of competence of Supreme Court of Ukraine**

**Summary.** The problem questions, related to the improvement of current legislation of Ukraine that determines the competence of Supreme Court of Ukraine, are investigational in the article. A returnability to Supreme

Court of Ukraine of plenary powers of court of appeal instance is analysed in civil procedure. Suggestions are set forth in relation to perfection of the existent system of plenary powers of Supreme Court of Ukraine.

**Key words:** justice, civil process, plenary powers, competence, Supreme Court of Ukraine, appeal realization.

*Чучкова Н. О.,  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри приватно-правових дисциплін  
Університету сучасних знань*

## ПОНЯТТЯ ІНОЗЕМНОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ: ПРОБЛЕМИ ТЕРМІНОЛОГІЇ

**Анотація.** Стаття присвячена розкриттю поняття іноземної юридичної особи і вирішенню деяких термінологічних проблем, пов'язаних з цим поняттям. На основі проведеного дослідження удосконалено дефініцію іноземної юридичної особи, розмежовано поняття «іноземна юридична особа», «іноземний суб'єкт господарювання» та «іноземне підприємство», а також виявлено недоліки у законодавстві України і запропоновано шляхи їх усунення.

**Ключові слова:** іноземна юридична особа, іноземний суб'єкт господарювання, іноземне підприємство.

**Постановка проблеми.** Поняття іноземної юридичної особи з першого погляду не викликає запитань. Однак якщо заглибитись в аналіз цього правового явища, знайдеться не одна наукова проблема, а відразу декілька: відсутність чіткої законодавчої дефініції, неоднакові визначення указанного поняття в юридичній літературі та паралельне вживання у нормативно-правових актах схожих за звучанням, але неоднакових за змістом понять «іноземна юридична особа», «іноземний суб'єкт господарювання» та «іноземне підприємство». Зазначені термінологічні проблеми можуть вестись в оману дослідників щодо справжнього змісту поняття «іноземна юридична особа». Розкриття обраної теми сприятиме удосконаленню юридичної термінології та законодавства України, а також поглибить розуміння порушених у статті питань.

**Стан дослідження.** Вивченню різних аспектів поняття юридичної особи присвячено багато наукових праць. Так, дослідженням правового статусу юридичних осіб, заснованих державою, займався Л.В. Винар, організаційно-правових форм юридичних осіб приватного права – І.М. Кучеренко, соціально-правової природи вказаних осіб – В.М. Кравчук, їхньої адміністративної правосуб'єктності – М.В. Костів. Крім указаних вчених, юридична особа була предметом дослідження у таких науковців, як: О.Т. Зима, К.О. Кочергіна, П.С. Лютиков, В.Д. Примак, І.Й. Службський, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.Д. Фролов, П.П. Черевко та багато інших. Аналізом правового явища «іноземна юридична особа» займались значно менше вчених, зокрема: В.Е. Беляєвич, Л.М. Ніколенко, Ю.Д. Притика, С.М. Хєда, О.Х. Юлдашев та ін. Між тим розкриті в статті питання до нині практично не висвітлювалися в юридичній літературі.

Указане зумовлює актуальність обраної теми дослідження, метою якого є розкриття змісту поняття «іноземна юридична особа» та його відмежування від суміжних понять «іноземний суб'єкт господарювання» та «іноземне підприємство».

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У законодавстві України відсутнє визначення поняття іноземної юридичної особи, а дефініція загального поняття юридичної особи дається через її основні ознаки. Так, відповідно до Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. Юридична особа наділяється цивільною правосуб'єктністю і дієздатністю, може бути позивачем та відповідачем у суді (ст. 80 ЦК України).

Цивільне законодавство більшості зарубіжних країн також не надає визначення поняттю «юридична особа». Одні держави світу йдуть шляхом перерахування в законодавчих актах найсуттєвіших ознак юридичних осіб, інші – шляхом уміщення їх класифікації, треті – визначають це поняття через іншу правову конструкцію. Так, наприклад, у ст. 298 ЦК Квебека вказано, що «юридичні особи мають правосуб'єктність». Друга глава Німецького цивільного уложення «Юридичні особи» одразу починається з розділу, присвяченому одному з видів юридичних осіб, а саме союзам юридичних осіб. ЦК Франції взагалі не згадує поняття юридичної особи. Відповідно до параграфу 545 ЦК Чилі 1855 р. юридичною особою визнається «фіктивна особа, здатна здійснювати права і покладати на себе цивільні правові обов'язки, виступати в суді та поза судом». Стаття 52 Швейцарського ЦК 1907 р. визнає юридичними особами «об'єднання осіб, які мають корпоративний устрій, і створені для особливої мети як самостійні установи, що набувають права юридичної особи через їх внесення до торгового реєстру» [1, с. 6–7].

У свою чергу, сучасна наукова доктрина визначає юридичну особу як організацію, що створюється в порядку, передбаченому законодавством, має власне найменування, характеризується організаційною єдністю, має відокремлене майно, права та обов'язки, переважно майнові, самостійно (від свого імені) виступає у цивільних правовідносинах та господарському обороті, відповідає за зобов'язаннями договорів та деліктів [2, с. 51].

Під іноземними юридичними особами в юридичній літературі прийнято розуміти такі юридичні особи, які засновані (зареєстровані) за межами України у порядку, встановленому законодавством іншої країни, і мають місце знаходження за межами України [3, с. 48; 4, с. 81; 5, с. 803].

Однак наведене визначення поняття іноземної юридичної особи потребує уточнення з огляду на прийнятий у 2005 р. Закон України «Про міжнародне приватне право». Відповідно до ст. 25 цього Закону місцезнаходженням юридичної особи є держава, у якій юридична особа зареєстрована або іншим чином створена згідно з правом цієї держави. За відсутності таких умов або якщо їх неможливо встановити, застосовується право держави, у якій знаходиться виконавчий орган управління юридичної особи. Таким чином, для набуття статусу іноземної юридичної особи Закон України «Про міжнародне приватне право» не висуває вимоги фактичного знаходження офісу, промислових та інших приміщень юридичної особи за межами України. Для визнання юридичної особи іноземною достатньо, щоб вона була створена за законодавством іншим, ніж законодавство України. А у разі, якщо неможливо встановити, за яким законодавством створено юридичну особу, застосовується критерій розташування її виконавчого органу управління.

Отже, під іноземною юридичною особою слід розуміти організацію, зареєстровану або іншим чином створену за законодавством іншим, ніж законодавство України та (або) виконавчий орган управління якої розташований за межами України.

Від поняття «іноземна юридична особа» слід відрізнити поняття «іноземний суб'єкт господарювання». Проаналізувавши запропоновані в юридичній літературі дефініції цього поняття, звернемо увагу на деякі з них, що потребують удосконалення. Так, під цим поняттям окремі вчені пропонують розуміти юридичних осіб, а також організації, які створені та зареєстровані за законом, іншим, ніж законодавство України [6, с. 1083]. Однак до групи іноземних суб'єктів господарювання належать не лише юридичні особи, але й фізичні особи-підприємці, що не мають статусу юридичної особи.

Л. М. Ніколенко включає до кола іноземних суб'єктів господарювання фізичних осіб-підприємців, вказуючи, що іноземними суб'єктами господарської діяльності є суб'єкти, що мають постійне місцезнаходження або постійне місце проживання за межами України. Однак викликає заперечення позиція автора, відповідно до якої іноземна держава визнається іноземним суб'єктом господарювання [7, с. 296]. Це суперечить нормі закону, відповідно до якої держава, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не є суб'єктами господарювання (ст. 8 Господарського кодексу України).

Стаття 123 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) також не надає визначення поняттю «іноземний суб'єкт господарювання» і має відсильний характер.

Відповідно до ст. 55 Господарського кодексу України (далі – ГК України) суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством. Суб'єктами господарювання є, по-перше, господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до ЦК України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до ГК України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку; по-друге, громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» (далі – Закон про ЗЕД) іноземні суб'єкти господарської діяльності – суб'єкти господарської діяльності, що мають постійне місцезнаходження або постійне місце проживання за межами України.

Отже, іноземна юридична особа може набути статусу іноземного суб'єкта господарювання, якщо займатиметься підприємницькою діяльністю та пройде відповідну процедуру державної реєстрації. Тобто у господарських правовідносинах іноземна юридична особа називається законодавцем іноземним суб'єктом господарювання. Однак це не дає підстави ототожнювати вказані поняття.

Поняття «іноземний суб'єкт господарювання» є ширшим за поняття «іноземна юридична особа», оскільки включає в себе, крім іншого, такого суб'єкта як фізична особа-підприємець. Характерною ознакою іноземного суб'єкта господарювання є здійснення ним господарської (підприємницької) діяльності, у той час як іноземна юридична особа не обов'язково займається такою діяльністю. Ще однією відмінністю досліджуваних суб'єктів в аспекті їх участі в судовому процесі є те, що іноземний суб'єкт господарювання на відміну від іноземної юридичної особи може бути учасником лише господарського процесу. Разом з цим, спільним для досліджуваних понять є їх іноземний характер, тобто постійне місцезнаходження або постійне місце проживання за межами України.

Проаналізувавши законодавство України ми дійшли висновку про необхідність доповнення ст. 123 ГПК України визначенням поняття «іноземний суб'єкт господарювання». Подібно до ст. 410 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) це можна зробити шляхом закріплення переліку осіб, наділених правом на звернення до господарського суду. За основу доцільно взяти визначення понять «суб'єкт господарювання», наведене у ст. 55 ГК України, та «іноземний суб'єкт господарської діяльності», закріплене у ст. 1 Закону про ЗЕД [8, с. 314].

Крім сказаного, ст. 123 ГПК України не враховує положення, передбачене у ст. 1 ГПК України: у випадках, встановлених законом, відповідним правом наділені також державні та інші органи, фізичні особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності. Аналогічне право необхідно надати й іноземним особам, що не є суб'єктами господарювання. Враховуючи викладене, пропонуємо наступну редакцію ст. 123 ГПК України:

«1. Іноземні суб'єкти господарювання (іноземні юридичні особи, іноземні організації, які не є юридичними особами відповідно до права іноземної держави, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці) мають такі самі процесуальні права і обов'язки, що і суб'єкти господарювання України, крім винятків, встановлених законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

2. У випадках, передбачених законодавчими актами України, до господарського суду мають право також звертатися державні та інші органи іноземних держав, іноземці та особи без громадянства, які не є суб'єктами господарювання».

Крім того, дослідження господарського законодавства України на предмет вживання терміну «іноземний суб'єкт господарювання» вказує на відсутність єдності термінології. Так, у ГПК України вжито «іноземний суб'єкт господарювання» (ст. 123) та «суб'єкт підприємницької діяльності» (абз. 2 ст. 1). Закон про ЗЕД послуговується терміном «іноземний суб'єкт господарської діяльності». У підзаконних, роз'яснювальних правових актах, а також актах судової влади зустрічаються такі терміни: «іноземна юридична особа» (Постанова Кабінету Міністрів України «Про особливості формування оподаткованого доходу іноземних юридичних осіб» від 12 листопада 1992 р. № 625), «іноземна фірма» (Лист Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України «Щодо представництва іноземних фірм в Україні» від 2 вересня 1997 р. № 14-33/790) та «нерезидент» (Лист Вищого господарського суду України «Про узагальнення судової практики вирішення господарськими судами окремих категорій спорів за участю нерезидентів» від 1 січня 2009 р. [9]).

Очевидно, що вживання різних термінів для позначення одного поняття призводить до погіршення юридичної техніки. Як слушно зазначається в юридичній літературі, неточність у застосуванні терміна може спричинити неправильне розуміння правової норми [10, с. 2]. Тому до ГПК України й інших нормативно-правових актів України необхідно внести зміни, спрямовані на уніфікацію вживання терміну «суб'єкт господарювання».

Поняття «іноземна юридична особа» та «іноземний суб'єкт господарювання» слід також відмежовувати від поняття «іноземне підприємство» (ст. ст. 117, 396 ГК України). Відповідно до ст. 396 ГК України на території України можуть створюватися і діяти суб'єкти господарювання з іноземними інвестиціями, які здійснюють свою діяльність у формах підприємства з іноземними інвестиціями (ст. 116 ГК України), іноземного



підприємства (ст. 117 ГК України), інших формах, не заборонених законом. У розумінні ст. 117 ГК України іноземним підприємством є унітарне або корпоративне підприємство, створене за законодавством України, що діє виключно на основі власності іноземців або іноземних юридичних осіб, або діюче підприємство, придбане повністю у власність цих осіб. Тобто підприємство назване ГК України іноземним не за критерієм місця його створення, а у зв'язку з належністю майна українського підприємства іноземцям або іноземним юридичним особам (іноземним інвесторам), або якщо підприємство придбане повністю у власність таких осіб.

Враховуючи, що поняття «іноземна юридична особа» та «іноземне підприємство» є різними поняттями, ст. 117 ГК України, присвячена іноземним підприємствам, потребує удосконалення, оскільки ч. 3 цієї статті стосується не іноземного підприємства, а іноземної юридичної особи. Відповідно до вказаного положення, діяльність філій, представництв та інших відокремлених підрозділів підприємств, утворених за законодавством інших держав, здійснюється на території України відповідно до законодавства України. Очевидно, що не можна об'єднувати в одній статті положення, які стосуються різних суб'єктів. Тому ми пропонуємо виокремити ч. 3 ст. 117 ГК України в самостійну статтю з такою назвою, як, наприклад, «діяльність відокремлених підрозділів іноземних юридичних осіб» або, враховуючи, що іноземна юридична особа в господарських правовідносинах є суб'єктом господарювання, перенести цю правову норму до ст. 129 ГК України, що стосується особливостей правового статусу іноземних суб'єктів господарювання.

**Висновки.** Таким чином, іноземна юридична особа – це організація, зареєстрована або іншим чином створена за законодавством іншим, ніж законодавство України та (або) виконавчий орган управління якої розташований за межами України.

З поняттям іноземної юридичної особи тісно пов'язані такі поняття, як «іноземний суб'єкт господарювання» та «іноземне підприємство» (в розумінні ст. ст. 117, 396 ГК України).

Основними відмінностями іноземної юридичної особи від іноземного суб'єкта господарювання є, зокрема, такі: по-перше, іноземним суб'єктом господарювання може бути не лише іноземна юридична особа, але й іноземна фізична особа-підприємець; по-друге, іноземна юридична особа не завжди здійснює господарську діяльність на відміну від іноземного суб'єкта господарювання; по-третє, іноземний суб'єкт господарювання на відміну від іноземної юридичної особи може бути учасником лише господарського процесу. Разом з цим, спільним для досліджуваних понять є їх іноземний характер, тобто постійне місцезнаходження або постійне місце проживання за межами України.

Іноземне підприємство в розумінні ст. ст. 117, 396 ГК України відрізняється від іноземної юридичної особи тим, що таке підприємство створене за законодавством України. Таке підприємство назване ГК України іноземним не за критерієм місця його створення, а у зв'язку з належністю майна українського підприємства іноземцям або іноземним юридичним особам (іноземним інвесторам), або якщо підприємство придбане повністю у власність таких осіб.

З метою удосконалення законодавства України пропонуємо: 1) доповнити ст. 123 ГПК України визначенням поняття «іноземний суб'єкт господарювання»; 2) виключити зі ст. 117 ГК України, що встановлює особливості правового статусу іноземних підприємств, ч. 3, яка стосується відокремлених підрозділів іноземних юридичних осіб, та перенести її до ст. 129 ГК України або викласти як окрему статтю з назвою «діяльність відокремлених підрозділів іноземних юридичних осіб»; 3) вне-

сти зміни до ГПК України й інших нормативно-правових актів України, спрямовані на уніфікацію вживання терміну «суб'єкт господарювання» з метою припинення використання різних термінів щодо одного правового явища.

Усі інші проблеми поняття іноземної юридичної особи виходять за межі цієї статті і становлять перспективні напрями подальших наукових досліджень.

### Література:

1. Кучеренко І.М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватних осіб : [монографія] / І.М. Кучеренко. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. – 328 с.
2. Юлдашев О.Х. Міжнародне приватне право: академічний курс : [підруч. для студ. вищ. навч. закл.] / О.Х. Юлдашев. – К. : Ін Юре, 2004. – 528 с.
3. Міжнародне приватне право : [навч. посіб.] / [Н.В. Аляб'єва, А.І. Демченко, Л.В. Красицька та ін.] ; за ред. С.Г. Кузьменка. – К. : Центр учб. л-ри, 2010. – 316 с.
4. Міжнародний цивільний процес України : [навч. посіб., практикум] / [С.Я. Фурса, Ю.Д. Притика, О.О. Кармаза та ін.] ; за ред. С.Я. Фурси. – К. : КНТ, 2010. – 328 с.
5. Цивільний процесуальний кодекс України : [навч.-практ. комент.] / [С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, В.І. Бірюков та ін.] ; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : Атіка, 2008. – 840 с.
6. Беляневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України : [навч.-практ. комент.] / В.Е. Беляневич. – 3-тє вид. із змінами і допов. станом на 1 лип. 2011 р. – К. : Юстініан, 2011. – 1160 с.
7. Ніколенко Л.М. Господарське процесуальне право України : [підруч.] / Л.М. Ніколенко. – О. : Фенікс, 2011. – 512 с.
8. Чучкова Н. Правове регулювання участі іноземних осіб у цивільному, господарському та адміністративному процесах України: порівняльна характеристика / Н. Чучкова // Право України. – 2014. – № 1. – С. 310–316.
9. Лист Вишого господарського суду України «Про узагальнення судової практики вирішення господарськими судами окремих категорій спорів за участю нерезидентів» від 1 січ. 2009 р. // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 2. – С. 25–55.
10. Онішук І.І. Термінологія нормативно-правового акта / І.І. Онішук // Право і Безпека. – 2010. – № 5 (37). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/pib/2010\\_5/PB-5/PB-5\\_5.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pib/2010_5/PB-5/PB-5_5.pdf).

### Чучкова Н. А. Поняття іноземного юридичного лица: проблеми термінології

**Анотація.** Стаття посвячена раскрытию понятия иностранного юридического лица и решению некоторых терминологических проблем, связанных с этим понятием. На основе проведенного исследования, усовершенствована дефиниция иностранного юридического лица, указаны основные различия понятий «иностранное юридическое лицо», «иностранный субъект хозяйствования» и «иностранное предприятие», а также выявлены недостатки в законодательстве Украины и предложены пути их устранения.

**Ключевые слова:** иностранное юридическое лицо, иностранный субъект хозяйствования, иностранное предприятие.

### Chuchkova N. The notion of a foreign legal person: problems of terminology

**Summary.** The disclosing of the notion «foreign legal person» and resolving some terminological problems connected with this notion is investigated in the article. Based on the completed research there was improved the notion «foreign legal person», given the basic differences between the notions «foreign legal person», «foreign business entity» and «foreign company», identified imperfections in the legislation of Ukraine and proposed ways to remove them.

**Key words:** foreign legal person, foreign business entity, foreign company.

*Шурин О. А.,**аспірант кафедри правосуддя  
юридичного факультету**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ РОЗІРВАННЯМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ЗА ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ ПРИ СИСТЕМАТИЧНОМУ НЕВИКОНАННІ ПРАЦІВНИКОМ БЕЗ ПОВАЖНИХ ПРИЧИН ТРУДОВИХ ОБОВ'ЯЗКІВ

**Анотація.** Стаття присвячена особливостям предмету доказування і необхідним доказам, які суд повинен досліджувати при розгляді справ про поновлення на роботі працівника у зв'язку зі звільненням роботодавцем при систематичному невиконанні працівником своїх трудових обов'язків.

**Ключові слова:** доказ, ознаки доказів, предмет доказування, трудові обов'язки, систематичне невиконання трудових обов'язків.

**Постановка проблеми.** В умовах сучасних соціально-економічних змін і розвитку ринку праці в нашій державі особливого значення набуває стабільність трудових відносин і захищеність працівника від безпідставного звільнення за ініціативи роботодавця. При звільненні працівника повинні дотримуватися норми трудового права, які передбачають відповідний порядок та підстави звільнення. А при порушенні даних норм, працівник має право шукати захисту своїх прав, звернувшись до такого безстороннього органу як суд, відповідно до ст. 8 Конвенції Міжнародної організації праці № 158 «Про припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця» від 22 червня 1982 року [1]. Саме тому проблема доказів і доказування у справах про поновлення на роботі у зв'язку із звільненням за ініціативи власника або уповноваженого ним органу (далі – роботодавця), у тому числі через систематичне невиконання працівником своїх трудових обов'язків без поважних на те причин на сьогодні є досить гострою: матеріали судової практики свідчать про значну кількість судових рішень, що стосуються саме через неповне з'ясування обставин справи та недоведеність фактів, що мають значення для правильного її вирішення.

Питання доказів і доказування в цивільному процесі було предметом дослідження багатьох видатних вітчизняних і зарубіжних вчених. Так, різноманітні підходи до визначення доказів та проблем доказування були висвітлені в працях С.В. Васильовського, М.А. Гурвича, І.М. Зайцева, О.Ф. Клеймана, В.В. Комарова, М.К. Треушнікова, М.С. Шакарян, М.Й. Штефана, К.С. Юдельсона, Т.М. Яблочкова та інших. Однак у цих роботах окреслено лише загальні положення доказів і доказування у цивільному процесуальному праві, у той час як спеціальних досліджень доказування у справах щодо поновлення на роботі у зв'язку із розірванням трудового договору за ініціативи роботодавця, а тим більше на основі систематичного невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку не проводилося. Деякі автори (І.К. Піскар'юв, І.В. Решетнікова) описували лише окремі питання проблеми доказів і доказування у справах про поновлення на роботі, але поза їх увагою залишилося чимало аспектів названої проблеми,

оскільки підстави для звільнення з роботи за ініціативи роботодавця доволі різноманітні, у тому числі і в аспекті доказування при розгляді справ у суді, саме тому для винесення судом законного, обґрунтованого і справедливого рішення повинні бути враховані всі особливості цієї категорії справ. Це й пояснює актуальність висвітленої теми дослідження.

**Метою статті** є визначення доказів у цивільному процесі взагалі та розширений підхід до окреслення особливостей доказів та проблем доказування, що виникають при розгляді справ щодо поновлення на роботі у зв'язку із розірванням трудового договору роботодавцем при систематичному невиконанні працівником своїх трудових обов'язків без поважних на те причин.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Дотримання дисципліни праці, належне виконання обов'язків працівником і попередження незаконного поведіння працівника є важливими факторами росту виробництва і конкурентоздатності роботодавця у сфері економіки. Саме тому принципове значення має встановлення прямого зв'язку між правами і обов'язками працівника і роботодавця, до числа яких входить обов'язок працівника дотримуватися трудової дисципліни, правил внутрішнього розпорядку, виконання вимог охорони праці і технологічних норм виробництва, а також право роботодавця вимагати від працівника виконання його трудових обов'язків, а у випадку порушення притягувати працівника до дисциплінарної відповідальності, у тому числі і розривати трудовий договір з працівником [2, с. 3].

Відповідно до п. 3 ст. 40 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) трудовий договір, укладений на невизначений строк, а також строковий трудовий договір до закінчення його чинності можуть бути розірвані власником або уповноваженим ним органом у випадку, зокрема, систематичного невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку, якщо до працівника раніше застосовувалися заходи дисциплінарного стягнення.

Під терміном «невиконання працівником обов'язків» зазвичай розуміють учинення працівником певних діянь, які мають протиправний характер. Тобто йдеться про вчинення дій, які працівник відповідно до законодавства, колективного договору, правил внутрішнього трудового розпорядку, трудового договору не мав права вчиняти, або, навпаки, про не вчинення певних дій, які працівник на підставі зазначених актів зобов'язаний був вчинити.

Систематично порушуючими трудову дисципліну визнаються працівники, що мали дисциплінарне стягнення чи громадське стягнення за порушення трудової дисципліни і порушили її знову протягом року з дня застосування стягнення за перше порушення.

Порушення трудової дисципліни зазвичай вважається таким за умови, що воно сталося в робочий час. Для працівників, які працюють у режимі ненормованого робочого часу, весь час перебування на робочому місці вважається робочим часом.

Процес доказування у справах про поновлення на роботі у зв'язку із звільненням роботодавцем через систематичне невиконання працівником своїх трудових обов'язків без поважних причин, як і у всіх інших цивільних справах, тісно пов'язаний з поняттям «докази». Законодавець у ст. 57 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) визначаючи докази як будь-які фактичні дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

У доктрині цивільно-процесуального права можна знайти різні підходи до визначення поняття доказів. Одні із перших радянських дослідників проблеми доказів і доказування в цивільному процесі визначали докази як процесуальні засоби і способи встановлення об'єктивної істинності наявності чи відсутності фактів, необхідних для вирішення спору між сторонами [3, с. 32].

Т.М. Яблочков докази визначав як засоби, якими сторони переконують суддів у правильності своїх тверджень [4, с. 66]. К.І. Малишев зазначав, що доказами в широкому розумінні цього слова називається все, що переконує наш розум в істинності чи хибності якого-небудь факту. Судовим доказом називаються законні підстави для переконання суду в існуванні чи відсутності спірних юридичних фактів [5, с. 266]. О.Ф. Клейнман як і багато інших вчених вважав, що доказ – це засіб, за допомогою якого суд переконується в існуванні чи відсутності фактів, які мають юридичне значення для цієї справи [6, с. 5].

М.Й. Штефан вказував, що наявні в теорії цивільного процесу погляди, що доказами є тільки фактичні дані, відривають докази від їх процесуальної форми – засобів доказування, без яких вони не можуть бути залучені в цивільний процес [7, с. 266].

Дослідивши наявні в доктрині позиції щодо поняття «докази», слід сказати, що редакція ст. 57 ЦПК України не зовсім точно відображає суть доказів, оскільки більш вірно було б сказати, що докази – це відомості про факти. Визначаючи докази як будь-які фактичні дані може статися плутанина між відомостями про факти (які власне і є доказами) і фактичними даними як фактами реальної дійсності (а це вже предмет доказування). Так, факт звільнення – це елемент предмету доказування, який підтверджується наказом про звільнення, що є відомістю про факт звільнення, тобто доказом.

Суду слід враховувати, щоб та чи інша інформація була визнана доказами, вона повинна відповідати певним ознакам. Перша ознака доказів – це те, що вони є відомостями про факти. Друга – ці фактичні дані повинні бути пов'язані з предметом доказування, з їх допомогою можна встановити наявність чи відсутність тих підстав, на які сторони посилаються, як на обґрунтування своїх вимог і заперечень. Ця ознака відображає таке поняття як належність доказів, передбачена ст. 58 ЦПК України: належними є докази, що містять інформацію щодо предмета доказування. Третя ознака – фактичні дані можуть встановлюватися лише тими засобами доказування, які перераховані в законі, а саме: на підставі пояснень сторін, третіх осіб, їхніх представників, допитаних як свідків, показань свідків, письмових доказів, речових доказів, зокрема звуко- і відеозаписів, висновків експертів. Ця ознака вказує на те, що докази мають бути допустимими, тобто обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не

можуть підтверджуватися іншими засобами доказування. Четверта ознака – що докази повинні бути отримані і досліджені в чітко встановленій процесуальній формі, визначеній цивільно-процесуальним законодавством.

Усі ознаки доказів мають складати єдине ціле, відсутність хоча б однієї з них, свідчить про те, що вони не можуть застосовуватися в суді на обґрунтування вимог чи заперечень. Окрім того, уся сукупність доказів повинна відповідати такій ознаці як достатність, тобто чи можна на підставі сукупності поданих доказів переконалися в існуванні або відсутності певного факту, який входить до предмету доказування і підлягає встановленню судом [8, с. 106].

Узагальнивши викладене, можна запропонувати таке визначення: судові докази – це будь-які відомості про факти, отримані в передбаченому законом порядку, які містять інформацію щодо предмету доказування, достатню для встановлення судом наявності чи відсутності фактів і винесення судом законного і обґрунтованого рішення.

Проаналізувавши судову практику та наукову літературу можна зазначити, що в предмет доказування по справах щодо поновлення на роботі у зв'язку із розірванням трудового договору за п. 3 ч.1 ст. 40 КЗпП України включаються такі обставини, як: причини невиконання трудових обов'язків, що стали підставою для розірвання договору (поважність чи неповажність); вина працівника в невиконанні трудових обов'язків; тяжкість проступку, обставини за яких він був вчинений; поведінка працівника до вчинення проступку; чи не виражається проступок у відмові від продовження роботи у зв'язку із змінами істотних умов праці, на які працівник не погодився; дотримання строків звільнення (відповідно до ч. 1 ст. 148 КЗпП України дисциплінарне стягнення застосовується власником або уповноваженим ним органом безпосередньо за виявленням проступку, але не пізніше одного місяця з дня його виявлення, не рахуючи часу звільнення працівника від роботи у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю або перебуванням його у відпустці); систематичність порушення трудової дисципліни; підстави покладення на працівника обов'язку, який він не виконав (трудова обов'язки працівників за загальним правилом встановлюються в трудовому договорі, колективному трудовому договорі, правилах внутрішнього трудового розпорядку. Відповідно до ст. 30 КЗпП України власник або уповноважений ним орган не має права вимагати від працівника виконання роботи, не обумовленої трудовим договором. Не може стати причиною звільнення також відмова виконувати незаконні розпорядження адміністрації). Необхідними доказами за справою є: наказ про прийняття на роботу; наказ про звільнення з роботи; рішення виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника); трудовий договір (контракт), правила внутрішнього трудового розпорядку або інші акти, які встановлюють обов'язки працівника; накази про накладання інших дисциплінарних чи громадських стягнень; матеріали, що стали підставою накладання стягнень (доповідні записки, акти, пояснення та ін.); документи, що спростовують вину працівника за накладені на нього дисциплінарні стягнення (медичні довідки та ін.); пояснення працівника або акт про відмову від дачі пояснень; довідка про заробітну плату; інші докази, якими сторони обґрунтовують свої вимоги (наприклад, якщо відбулася зміна істотних умов праці, то необхідно надати старі та нові посадові інструкції чи інші документи) [9, с. 283–285].

Отже, під час звільнення працівника на підставах, передбачених зазначеною нормою закону, організація повинна навести конкретні факти допущеного ним невиконання обов'язків, зазначити, коли саме вони мали місце, які проступки вчинив



працівник після застосування до нього стягнення та коли. А суд під час розгляду позову про визнання наказу про звільнення незаконним повинен витребувати та дослідити правила внутрішнього трудового розпорядку на підприємстві, наявність доказів про систематичне невиконання працівником своїх обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку, а також дослідити всі докази, щоб винести справедливе, законне й обґрунтоване рішення, яке в майбутньому не стало б предметом оскарження в апеляційній чи касаційній інстанції.

Аналіз судової практики свідчить про наявність помилок, які допускаються в практиці щодо обставин, які підлягають доказуванню у справах про розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України. Так, як приклад неповного дослідження всіх обставин справи, можна навести справу, яка була предметом розгляду судом першої та апеляційної інстанцій, але обґрунтовано була вирішена лише судом касаційної інстанції. Відповідно до матеріалів справи, 6 грудня 2006 року на К., бухгалтеря першої категорії, наказом директора хлібокомбінату Скадовського споживчого товариства було накладено дисциплінарне стягнення у вигляді догани за невиконання вимоги працівників державної служби «Варта» відносно пропускну режиму під час огляду її речей, а наказом від 15 січня 2007 року К. було звільнено із займаної посади за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України. К. звернулася до суду і просила визнати її звільнення незаконним та поновити на роботі. Рішенням Скадовського районного суду та ухвалою апеляційного суду Херсонської області у задоволенні позову відмовлено. Проте з таким рішенням не погодилася колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України, яка розглядала цю справу за касаційною скаргою К. Відмовляючи в задоволенні позову К., суд першої та апеляційної інстанцій керувалися тим, що позивачкою не доведено неправомірність оголошення їй догани від 6 грудня 2006 року. Однак з таким висновком не погодився Верховний Суд України, оскільки наказ видано на підставі доповідної записки начальника групи «Варта», але в матеріалах справи ця доповідна записка відсутня та судом не досліджувалася. Окрім того, судом не досліджено, чи входять дії К., за які їй оголошено догану до обов'язків, покладених на неї трудовим договором або правилами внутрішнього розпорядку і чи мали працівники охорони повноваження на перевірку та огляд її речей, якщо це не пов'язано з характером роботи.

Згідно з вимогами частин 1 і 7 ст. 43 КЗпП України розірвання трудового договору на підставі, передбаченій п. 3 ст. 40 КЗпП України, може бути проведено лише за попередньою згодою виборного органу (профспілкового представника) первинної профспілкової організації, членом якої є працівник, яка розглядає у 15-денний строк обґрунтоване письмове подання власника або уповноваженого ним органу про розірвання трудового договору з працівником та повідомляє про прийняте рішення у письмовій формі в триденний строк після його прийняття. Згідно із ст. 43 КЗпП України перебіг строку для розгляду профспілковим органом запиту про надання згоди застосувати дисциплінарне стягнення до особи у вигляді звільнення починається з наступного дня після отримання запиту.

Рішення виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) про відмову в наданні згоди на розірвання трудового договору повинно бути обґрунтованим. У разі, якщо в рішенні немає обґрунтування відмови в наданні згоди на розірвання трудового договору, власник або уповноважений ним орган має право звільнити працівника без згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника).

Важливо зазначити, що у матеріалах справи відсутнє подання власника або уповноваженого ним органу до виборного органу первинної профспілкової організації.

Крім того, підставою для звільнення працівника за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України є систематичне невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього розпорядку, якщо до працівника раніше застосовувалися заходи дисциплінарного чи громадського стягнення. Установлено, що К. виконувала свою роботу відповідно до покладених на неї трудових обов'язків. Претензій щодо виконання нею своїх обов'язків керівництво Скадовського хлібокомбінату не пред'являло.

Отже, судом першої інстанції не досліджено письмові докази, а саме: правила внутрішнього розпорядку на підприємстві, також докази, які б підтверджували наявність систематичного невиконання працівником своїх трудових обов'язків, а також не витребувано та не надано належної оцінки всім доказам у справі, хоча, слід наголосити, що це мало суттєве значення для правильного вирішення спору [10, с. 83–86].

Слід зазначити, що у трудовому праві, аналогічно до кримінального й адміністративного, на відміну від цивільного, діє презумпція невинуватості. Тобто працівник вважається невинуватим, поки не доведено вини. Обов'язок доводити вину працівника покладається на роботодавця [11].

Процедура звільнення працівника передбачає відповідно до ст. 149 КЗпП України від порушника трудової дисципліни дати письмові пояснення. Відмова давати такі пояснення не є перешкодою для застосування дисциплінарного стягнення, однак у такому випадку роботодавцем або уповноваженою особою повинен бути складений акт у присутності не менше двох інших працівників, які є свідками відмови порушника надавати письмові пояснення. Недотримання цієї процедури також може стати підставою для визнання неправомірним накладення дисциплінарного стягнення, а отже і звільнення незаконним.

**Висновки.** Аналіз викладеного матеріалу в цій статті дає можливість зробити висновок про необхідність вироблення чіткого підходу до визначення фактів, які потребують доказування у справах про розірвання трудового договору за ініціативи роботодавця, у тому числі через систематичне невиконання працівником своїх трудових обов'язків без поважних на те причин.

У статті наведено авторське визначення судових доказів, а саме запропоновано розглядати їх як будь-які відомості про факти, отримані в передбаченому законом порядку, які містять інформацію щодо предмету доказування, достатню для встановлення судом наявності чи відсутності фактів і винесення судом законного і обґрунтованого рішення.

Звертається увага на те, що судам слід дотримуватися презумпції невинуватості працівника у трудовому праві, до поки не буде доказано зворотнє. Так, у першу чергу роботодавець повинен доказувати законність звільнення працівника. Проте це ніяким чином не повинно порушувати принцип змагальності сторін: сторони мають рівні права щодо подання доказів, їх дослідження та доведення перед судом їх переконливості.

Доцільно також було б внести зміни до постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 року № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» та окремими пунктами викласти в ній ті обставини, які підлягають доказуванню у справах про розірвання трудового договору за ініціативи роботодавця за кожною з підстав розірвання трудового договору, передбаченого КЗпП України, у тому числі і за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України. Тільки чітка визначеність таких обставин сприятиме досягненню мети правосуддя – справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ.

*Література:*

1. Конвенція Міжнародної організації праці № 158 «Про припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця» від 22 червня 1982 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993\\_005](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_005).
2. Шевчук О.М. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя в связи с виновными действиями работника : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / О.М. Шевчук. – М., 2012. – 21 с.
3. Юдельсон К.С. Проблемы доказывания в советском гражданском процессе / К.С. Юдельсон. – М. : Гос. Изд-во юридической литературы, 1951. – 295 с.
4. Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства / Т.М. Яблочков. – Ярославль, 1910. – 326 с.
5. Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства / К.И. Малышев. – СПб., 1974. – Т.1. – 454 с.
6. Клейман А.Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе / А.Ф. Клейман. – М. ; Л., 1950. – 72 с.
7. Штефан М.Й. Цивільний процес : [підручник]. – вид. 2-ге, перероб. та доп. – К. : Ін Юре, 2001. – 694 с.
8. Руда Т. Критерій достатності при оцінці доказів в цивільному судочинстві України і США: порівняльно-правовий аналіз // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – № 88. – 2011. – С. 106–110.
9. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / под ред. проф. И.В. Решетниковой. – М. : Издательство НОРМА, 2002. – 480 с.
10. Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 квітня 2010 року // Цивільне судочинство. – № 3. – 2010. – С. 83–86.
11. Бойко М.Д. Припинення трудового договору з ініціативи роботодавця (п. 3 ст. 40 КЗпП України) у запитаннях і відповідях / М.Д. Бойко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://komuna.lviv.ua/content/view/827/>.

**Шурин О. А. Доказательства и доказывания в делах о восстановлении на работе в связи с расторжением трудового договора по инициативе работодателя при систематическом неисполнении работником без уважительных причин своих трудовых обязательств**

**Аннотация.** Статья посвящена особенностям предмета доказывания и необходимым доказательствам, которые суд должен исследовать при рассмотрении дел о восстановлении на работе в связи с увольнением работника работодателем при систематическом неисполнении работником без уважительных причин своих трудовых обязательств.

**Ключевые слова:** доказательство, характеристика доказательств, предмет доказывания, трудовые обязательства, систематическое неисполнение трудовых обязательств.

**Shurn O. Proofs and proving in cases about renewal on the work owing to termination of the labor contract on the initiative of the employer at systematic non-fulfillment of labor duties by employee without esteemed reasons**

**Summary.** This article points on some particularities of the subject of substantiation and required evidence which court should investigate while arbitrate cases about renewal on the work owing to dismissal of the employee by the employer at systematic non-fulfillment of labor duties by employee without esteemed reasons.

**Key words:** proof, characteristics of proofs, subject of substantiation, labor duties, systematic non-fulfillment of labor duties.

Яриш О. М.,  
здобувач

Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва  
імені Ф.Г. Бурчака

Національної академії правових наук України

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН, ОБ'ЄКТОМ ЯКИХ Є ІНФОРМАЦІЯ

**Анотація.** У статті проаналізовано норми чинного законодавства, які регулюють правовий режим інформації як об'єкта цивільних відносин. Досліджено право на інформацію, яке складається з таких правомочностей, як: правомочність користування, правомочність розпорядження та правомочність володіння. Встановлено, що термін «розпорядник» у чинному законодавстві вживається як синонім терміну «володілець». Досліджено можливість передачі права на інформацію та окремих його правомочностей від одного суб'єкта до іншого, у тому числі й у договірному порядку.

**Ключові слова:** інформація, об'єкт цивільних прав, право на інформацію, право власності на інформацію.

**Постановка проблеми.** Розбудова України як самостійної держави спричинила необхідність оновлення діючого законодавства у відповідності до існуючих суспільних відносин. Непослідовний шлях правового урегулювання правовідносин стосовно інформації як об'єкта цивільних прав призвів до значних правових колізій. Стрімкий розвиток інформаційного суспільства викликає необхідність створення дієвих механізмів для врегулювання правовідносин, об'єктом яких є інформація. Тенденції на зменшення втручання держави в регулювання особистих немайнових та майнових відносин, заснованих на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, виводить ці відносини на новий рівень. Такий підхід до врегулювання названих відносин та формування інформації як окремого об'єкта цивільних прав зумовлює актуальність подальшої наукової розробки окресленої проблематики.

У зв'язку з непослідовністю нормативного регулювання відносин, об'єктом яких є інформація, у чинному законодавстві одночасно закріплюються різні концептуальні підходи до розуміння інформації як об'єкта цивільних прав.

Застосування законодавцем конструкцій відносин права власності до інформації як об'єкта цивільних прав не забезпечило виконання поставленої мети. Законодавець, застосовуючи метод юридичної економії для врегулювання зазначених відносин, не врахував відмінності між юридично важливими властивостями інформації та іншими матеріальними об'єктами цивільних прав, на які поширюється право власності. Це призвело до неоднозначного тлумачення та застосування норм права, регулюючих відносини щодо інформації. Подальші намагання скорегувати недоліки поширення концепції права власності на інформацію призвели до виникнення нової юридичної категорії «права на інформацію», що у свою чергу призвело до конкуренції між нормативно-правовими актами з різними концепціями.

Досліджуючи, узагальнюючи та аналізуючи цивільно-правове регулювання інформації, вважаємо за доцільне, звернути увагу на: з'ясування сутності різних підходів до регулювання інформації як об'єкта цивільних прав; визначення змісту, який

законодавець вміщує в таких підходах; узагальнення стану урегульованості відносин, об'єктом яких є інформація.

Дослідженням цієї проблеми займалися такі науковці, як: А.І. Марушак, О.В. Кохановська, О.О. Кулініч, Є.В. Петров, Б.М. Гоголь, Ю.О. Гелич, А.Г. Дідук та інші.

**Мета дослідження** полягає в тому, щоб на підставі аналізу чинного законодавства та юридичної літератури з'ясувати основні проблеми правового регулювання цивільних відносин, об'єктом яких є інформація.

**Об'єктом дослідження** є цивільні відносини, що виникають з приводу інформації.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Законом України «Про інформацію» у першій редакції було закріплено право громадян України на інформацію та закладено правові основи інформаційної діяльності [1].

Приєднавшись до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод було закріплено та створено передумови для подальшого розвитку права на інформацію та інших прав, які є складовими частинами цього права. Так, у статті 10 Конвенції проголошується, що кожна особа має право на свободу поглядів. У свою чергу право на свободу вираження поглядів включає в себе право на свободу, право дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію, ідеї, за умови дотримання нейтральності органами влади. Також цією статтею передбачаються особливості умов та обмежень цього права та їх цільова направленість [2].

Велике значення для правового регулювання відносин, об'єктом яких є інформація, має також Загальна декларація прав людини, яка передбачає право кожної людини на свободу переконань і на вільне вираження своїх поглядів (право на вільне вираження своїх переконань, право на вільний пошук і розповсюдження інформації та ідей за допомогою будь-яких засобів) [3].

Слід зазначити, що ст. 34 Конституція України проголошує право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб, у залежності від бажання людини, що створює фундамент для всього законодавства [4].

Цивільним кодексом України (далі – ЦК України), у свою чергу, передбачається правове регулювання особистих немайнових прав, об'єктом яких є інформація, у тому числі право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію [5].

Повертаючись до концепції першої редакції Закону України «Про інформацію», ст. 38 встановлювала право власності на інформацію як врегульовані законом суспільні відносини щодо володіння, користування і розпорядження інформацією. Тріада правомочностей права власності на інформацію передбачала, що суб'єкти права власності можуть мати як одночасно всі правомочності стосовно інформації, так і окремі з них, тобто інформація може бути як об'єктом права власності в цілому, а



також і окремо об'єктом володіння, користування або розпорядження.

Натомість, існує й інша концепція, яка базується на тому, що на інформацію не можна поширювати право власності.

Після визначення в ЦК України інформації як об'єкта цивільних прав, паралельно з ним діяв спеціальний нормативно-правовий акт, а саме Закон України «Про інформацію», яким встановлювалось, що інформація може бути об'єктом товарних відносин, що регулюються цивільним та іншим законодавством, у якому було сформульовано, що інформація як товар може бути представлена у формі інформаційної продукції, що являє собою матеріалізований продукт інформаційної діяльності. Такий продукт виробляється з метою забезпечення інформаційних потреб громадян, державних органів, підприємств, установ і організацій та інформаційні послуги, якими втілюється у встановленій законом формі інформаційної дії з доведення інформаційної продукції до споживачів для забезпечення їх інформаційних потреб.

Також цей Закон встановлював, що підставами для утворення права власності на інформацію є договори на створення інформації з використанням власних коштів чи шляхом застосування своїх сил, або договори, у яких обумовлювалися положення переходу права власності на інформацію. Крім того, Законом України «Про інформацію» інформацію розділено за змістом на види, кожен з яких має свій правовий режим, що встановлюється спеціальним законом.

Одним з таких видів є статистична інформація. Спеціальним законом, який містить норми, що врегульовують відносини, об'єктом яких є цей вид інформації, є Закон України «Про державну статистику», який був прийнятий у першій редакції від 17 вересня 1992 року [6]. Цей Закон передбачав поширення права власності на інформацію та надання на платній основі юридичним особам і громадянам статистичної інформації, за винятками встановленими законодавством. Тобто законом передбачалася можливість обороту статистичної інформації та представлення її в якості товару.

Законом України від 16 жовтня 2012 року № 5463-VI було викладено частину першу ст. 23 в такій редакції: «Статистична інформація, отримана у процесі державних статистичних спостережень, а також первинні дані, отримані в процесі проведення інших статистичних спостережень, є державною власністю, що знаходиться в оперативному управлінні органів державної статистики, які володіють, використовують і розпоряджаються цією статистичною інформацією...» [7].

Тобто навіть після відмови законодавця від поширення інституту права власності на інформацію в Законі України «Про інформацію» у новій редакції законодавець продовжив поширення права власності на інформацію, у цьому випадку на окремий її вид. Слід зазначити, що законодавець поширює на статистичну інформацію саме норми інституту права власності з існуючою тріадою правомочностей (правом володіння, правом використання і правом розпорядження).

Слід зазначити, що Законом України від 27 березня 2014 року № 1170-VII [8], який повинен був усунути колізії в законодавстві, які виникли після відмови від поширення права власності на інформацію, запропонована така юридична категорія, як «право на інформацію».

Іншим важливим видом інформації є науково-технічна інформація, правовий режим якої встановлюється нормами Закону України «Про науково-технічну інформацію» від 25 червня 1993 року [9]. Стаття 6 Закону України «Про науково-технічну інформацію» передбачала до прийняття Закону України від 27 березня 2014 року № 1170-VII, що науково-технічна інформація є об'єктом права власності.

Слід звернути увагу, що зараз цей Закон містить у собі норми, що регулюють цивільний оборот науково-технічної інформації. Це впливає з представлених у ст. 6 цього Закону норм, які врегульовують договірні відносини стосовно створення науково-технічної інформації своїми силами і за свій рахунок, а також договірні відносини стосовно переходу права на інформацію до іншої особи.

Цивільний оборот включає поняття товарного обороту. Закон України «Про науково-технічну інформацію» прямо передбачає, що науково-технічна інформація є об'єктом товарних відносин, а відповідно, цей вид інформації бере участь у цивільному обороті. Законом України від 27 березня 2014 року № 1170-VII законодавець відмовився від поширення права власності на науково-технічну інформацію, віддавши перевагу застосуванню такої юридичної категорії як «право на інформацію».

Також слід зазначити, що ч. 2 та ч. 4 ст. 6 зазначеного Закону передбачена можливість переходу права на інформацію до інших суб'єктів цивільних прав до іншої особи та держави. Як відомо, перехід прав та обов'язків від одного суб'єкта до іншого є правонаступництвом. У свою чергу, правонаступництво складає основу цивільного обороту. Також слід зазначити, що можливість переходу в порядку правонаступництва тільки майнових прав та обов'язків.

З вищеприведеного можна прийти до висновку про встановлення законом норм врегульовуючих оборотоздатність цього виду інформації. А застосувавши такий науковий метод дослідження як індукція, можна стверджувати про здатність права на інформацію переходити від одного суб'єкта до іншого та про майновий характер цього права.

Зауважимо, що право власності на інформацію, крім зазначених вище, зберігається в значній кількості нормативно-правових актів.

Нині існує колізія щодо поширення норм інституту права власності на інформацію в низці законів. Закон України «Про інформацію», який є загальним нормативно-правовим актом, не передбачає поширення норм інституту права на інформацію, у той час як спеціальними нормативними правовими актами є закони, якими встановлюються спеціальні правові режими різних видів інформації та інформації з різними режимами обмеження доступу. Міністерством юстиції України у листі від 26 грудня 2008 року № 758-0-2-08-19 «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії» зазначено, що у випадку виникнення розбіжностей між загальними і спеціальними нормативно-правовими актами більший пріоритет буде мати спеціальний, за умови його не скасування пізніше виданим загальним актом [10]. Тобто навіть застосувавши правило «спеціального закону» для усунення правових колізій, у результаті ми отримуємо, що над всіма вище переліченими законами, у яких зберігався режим поширення на інформацію права власності, пріоритет мав Закон України «Про інформацію», так як відмова від концепції поширення права власності на інформацію була зроблена в 2011 році. Тобто закон у новій редакції був викладений пізніше інших законів, які зберігали цю концепцію, за винятком Закону «Про статистику». Стаття 23 цього Закону, яка має назву «Право власності на статистичну інформацію» була викладена в новій редакції відповідно до Закону України № 5463-VI від 16 жовтня 2012 року та зберігала право власності на інформацію в складі всіх правомочностей, а саме: володіння, використання і розпорядження. Цей правовий режим зберігався до прийняття Закону України від 27 березня 2014 року № 1170-VII.

Норми Закону України «Про доступ до публічної інформації» встановлюють конструкцію «володіння інформацією». Але

укладачі науково-практичного коментаря до Закону України «Про доступ до публічної інформації» зазначають, що термін «володіння» у преамбулі та інших нормах закону являє собою не правомочність, яка є складовою тріади права власності, а характеристику фактичного стану, а саме факту контролю суб'єкта над певною інформацією як нематеріальним об'єктом. Інша конструкція «розпорядження інформацією» розглядається як синонім «володіння інформацією», «контролювання інформації» [11].

Законом України від 27 березня 2014 року № 1170-VII внесено зміни до низки законів, які продовжували зберігати право власності на інформацію. У цих змінах можливо прослідкувати концепцію, яка запропонована законодавцем, – відмови від поширення права власності на інформацію.

У Законі України «Про науково-технічну інформацію» замінено право власності на науково-технічну інформацію на конструкцію «Права на науково-технічну інформацію», залишивши при цьому договірні підстави виникнення права на науково-технічну інформацію. Ця ж тенденція зберігається в змінах, внесених Законом України від 27 березня 2014 року № 1170-VII до Закону України «Про інформаційні агентства», Закону України «Про державну таємницю» (у цьому законі розділяються конструкції «володіння секретною інформацією» та «власності на матеріальний носій з секретною інформацією», тобто законодавець поширює право власності тільки на матеріальний носій), Законі України «Про державну статистику», Законі України «Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України» [12; 13; 14]. Слід зазначити, що в Законі України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» запропоновано визначення терміну «володілець інформації» як фізичної або юридичної особи, якій належать права на інформацію та, відповідно, термін «власники інформації» замінено на «володілець інформації» [15].

Повертаючись до поняття «право на інформацію», вважається за доцільне зазначити, що чинним Законом України «Про інформацію» ст. 5 передбачено право на інформацію, яке включає тетраду правомочностей: одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації. Варто зазначити, що законодавець відмовився від права власності на інформацію у зв'язку з тим, що право власності є об'єктом речового права, а інформація не має речової природи. Так як відповідно до ЦК України річчю є об'єкт, предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки.

**Висновки.** На підставі загального синтезу отриманих результатів, ми можемо прийти до таких висновків:

1. Право на інформацію складається з таких правомочностей, як: правомочність користування, правомочність розпорядження, правомочність володіння, де правомочність володіння вказує на належність інформації суб'єкту правовідносин.

2. Термін «розпорядник» у чинному законодавстві вживається як синонім терміну «володілець».

3. Можливість передачі права на інформацію від одного суб'єкту до іншого.

4. Договір може бути підставою для передачі права на інформацію.

5. Можливість передачі як всього права на інформацію, так і окремих правомочностей права на інформацію.

#### Література:

1. Закон України «Про інформацію» // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13 / № 32. – 2006. – Ст. 270
3. Загальна декларація прав людини // Голос України. – 2008. – № 236. – Ст. 141
4. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
5. Закон України «Про державну статистику» // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 43. – Ст. 608.
6. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Міністерства фінансів України, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, інших центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується через відповідних міністрів» // Офіційний вісник України. – 2012. – № 93. – Ст. 3767.
7. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про інформацію» та Закону України «Про доступ до публічної інформації» // Офіційний вісник України. – 2014. – № 33. – Ст. 874.
8. Закон України «Про науково-технічну інформацію» // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 33. – Ст. 345.
9. Міністерство юстиції України у своєму листі від 26.12.2008 № 758-0-2-08 19 «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії» // Все про бухгалтерський облік. – 2009. – № 23. – Ст. 41.
10. Закон України «Про доступ до публічної інформації» // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 1491.
11. Закон України «Про інформаційні агентства» // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 13. – Ст. 83.
12. Закон України «Про державну таємницю» // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 16. – Ст. 93.
13. Закон України «Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України» // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 58
14. Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 31. – Ст. 286.

#### Ярыш А. М. Правовое регулирование гражданских правоотношений, объектом которых является информация

**Аннотация.** В статье проанализированы нормы действующего законодательства как, регулирующие правовой режим информации как объекта гражданских отношений. Исследовано право на информацию, которое состоит из следующих правомочий как: правомочие пользования, правомочие распоряжения, правомочие владения. Установлено, что термин «распорядитель» в действующем законодательстве употребляется как синоним термина «владелец». Исследована возможность передачи права на информацию и отдельных его правомочий от одного субъекта к другому, в том числе и в договорном порядке.

**Ключевые слова:** информация как объект гражданских прав, право на информацию, право собственности на информацию.

#### Yarysh A. Legal regulation civil relations, the object of which is information

**Summary.** This article analyzes current legislation that regulate the legal regime of information as a civil relationship. We study the right to information, which consists of such powers as the legality of use, entitlement order, the entitlement of ownership. It was established that the term «manager» in the current legislation is used as a synonym for the term «holder». The possibility of transfer of right to information and some of its powers from one entity to another, including to contractually.

**Key words:** information as an object of civil rights, right to information, ownership of information.

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

<i>Абаши́н В. О.</i> РАННЯ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ ГАНСА КЕЛЬЗЕНА.....	4
<i>Долинська М. С.</i> ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОЛОЖЕННЯ ПРО ДЕРЖАВНИЙ НОТАРІАТ УКРАЇНСЬКОЇ РСР 1964 РОКУ ЯК ДЖЕРЕЛА УКРАЇНСЬКОГО НОТАРІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	8
<i>Дронов В. Ю.</i> ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ.....	12
<i>Душек Н. М.</i> ЮРИДИЧНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ФЕНОМЕНУ ПРАВОУТВОРЕННЯ.....	16
<i>Каненберг-Сандул О. К.</i> УСТАВ О КОЛОНИЯХ ИНОСТРАНЦЕВ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ 1857 ГОДА: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ.....	20
<i>Кузенко У. І.</i> МІСЦЕ ТА РОЛЬ ПОЛІТИЧНОЇ ФУНКЦІЇ В СИСТЕМІ ФУНКЦІЙ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ.....	23
<i>Мельничук О. С.</i> ЗОВНІШНІ ДЖЕРЕЛА МІСЬКОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ.....	27
<i>Несинова С. В.</i> ПРАВОВІ ІНСТИТУТИ В КОНТЕКСТІ ВЗАЄМОДІЇ Й РОЗВИТКУ ПРАВА ТА МОРАЛІ.....	30
<i>Паславська Н. Т.</i> ІСТОРИЧНИЙ ДОСВІД ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ У ФЕДЕРАТИВНІЙ РЕСПУБЛІЦІ НІМЕЧЧИНА.....	34
<i>Савченко О. О.</i> ЕВОЛЮЦІЯ ПРАВОВОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ТА РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ВИХОВНОЇ РОБОТИ З НЕПОВНОЛІТНІМИ ЗАСУДЖЕНИМИ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УКРАЇНІ В 1918–1935 РР.....	37
<i>Тимченко Г. В.</i> РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «ЕФЕКТИВНІСТЬ ЗАКОНОДАВСТВА» ТА «ЕФЕКТИВНЕ ЗАКОНОДАВСТВО».....	41
<i>Турчак О. В.</i> ДОСЛІДЖЕННЯ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВИХ ІНСТИТУТІВ ДРУГОЇ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ В ПОЛЬСЬКІЙ ІСТОРІОГРАФІЇ.....	45
<i>Щетініна Т. О.</i> ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ КОНТРАКТАЦІЇ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ.....	49

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>Беляєва М. В.</i> ІНСТИТУТИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В МЕХАНІЗМІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛІТИЧНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ УКРАЇНА.....	54
<i>Квач С. С.</i> ОСОБЛИВОСТІ ТА ОСНОВНІ СКЛАДОВІ ПРОЦЕСУ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ ПРАВА.....	58







<i>Панова С. І.</i> <b>ДО ПИТАННЯ ПРО ЕФЕКТИВНІСТЬ ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ ОХОРОНИ ПАМ'ЯТОК АРХІТЕКТУРИ</b> .....	176
<i>Синєгубов О. В.</i> <b>ПРАВО ДИТИНИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ: ЮРИДИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА СПЕЦИФІКА ЗДІЙСНЕННЯ</b> .....	179
<i>Холод В. В.</i> <b>ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ТА БАГАТОРІЧНИХ НАСАДЖЕНЬ</b> .....	182
<i>Цілінко І. С.</i> <b>ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ</b> .....	186
<i>Чучкова Н. О.</i> <b>ПОНЯТТЯ ІНОЗЕМНОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ: ПРОБЛЕМИ ТЕРМІНОЛОГІЇ</b> .....	190
<i>Шурин О. А.</i> <b>ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ РОЗІРВАННЯМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ЗА ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ ПРИ СИСТЕМАТИЧНОМУ НЕВИКОНАННІ ПРАЦІВНИКОМ БЕЗ ПОВАЖНИХ ПРИЧИН ТРУДОВИХ ОБОВ'ЯЗКІВ</b> .....	193
<i>Ярши О. М.</i> <b>ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН, ОБ'ЄКТОМ ЯКИХ Є ІНФОРМАЦІЯ</b> .....	197



# НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

*Науковий збірник*

Виходить чотири рази на рік

№ 9-2 том 1, 2014

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Скрипченко О.О.  
Комп'ютерна верстка Кузнєцова Н.С.

Підписано до друку 22.09.2014 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 29,26, ум.-друк. арк. 23,72.  
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 2209-14.

**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)